

کلیات حقوق اساسی

دکتر سید جلال الدین مدنی



انتشارات پایدار

کلیات حقوق اساسی

(حقوق اساسی یک)

کاتب

دکتر سید جلال الدین مدنی

اختشارات پایدار

مدنی، جلال‌الدین، ۱۳۱۶ -
کلیات حقوق اساسی (حقوق اساسی یک) / تألیف
جلال‌الدین مدنی. — [تهران]: پایدار، ۱۳۷۶.
۲۰۲ ص.

ISBN 964-91583-5-9: ۶۰۰۰ ریال
فهرست‌نویسی بر اساس اطلاعات فیپا.
پشت جلد به انگلیسی: Jalaladin Madani.
Generalities of constitutional law.
کتابنامه به صورت زیر نویس.
چاپ دوم: ۱۳۸۰؛ ۸۵۰۰ ریال.
۱. حقوق اساسی. ۲. حقوق اساسی -- ایران.
الف. عنوان. ب. عنوان: حقوق اساسی یک.

۳۴۲

کتابخانه ملی ایران / ۳۱۶۵/ک

۷۷-۳۰۸۸/۷۹م

کتابخانه ملی ایران
محل نگهداری:

انتشارات پایدار

کلیات حقوق اساسی

مؤلف: دکتر سید جلال‌الدین مدنی

ناشر: انتشارات پایدار

چاپ: بیست و دوم زمستان ۱۳۸۸

تیراژ: ۵۰۰۰ نسخه

تایپ: پایدار

قیمت: ۲۵۰۰ تومان

لیتوگرافی: مدین

چاپ: وفا

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۹۱۵۸۳-۵-۸

تلفن مرکز پخش ۷۷۸۶۶۴۴۰-۶۶۵۹۲۵۶۵

(کلیه حقوق قانونی برای ناشر محفوظ است)

سایت اینترنتی: www.payadar.ir

فهرست مطالب

مقدمه ۷

فصل اول

- شناسائی حقوق اساسی ۹

۱- تعریف حقوق اساسی ۹

۲- جایگاه حقوق اساسی ۹

۳- مشخصات حقوق اساسی ۱۰

۴- سابقه حقوق اساسی ۱۱

۵- موضوع حقوق اساسی ۱۲

۶- ریشه یابی حقوق اساسی ۱۲

فصل دوم

- منابع حقوق اساسی ۲۱

منابع عام حقوق اساسی ۲۳

اول - قانون اساسی ۲۳

۱- قانون اساسی مدون و غیر مدون ۲۴

۲- قانون اساسی با متن واحد و متعدد ۲۶

۳- قانون اساسی با ارزش واحد و متفاوت ۲۶

۴- مقدمه قانون اساسی ۲۸

۵- قانون اساسی در ارتباط با مذهب ۲۸

۶- قانون اساسی در قالب قانون عادی ... ۲۹

۷- طرق تصویب قانون اساسی ۳۰

الف - مجلس موسسان ۳۰

ب - مجلس خبرگان ۳۱

ج - تصویب ملی ۳۱

۸- اصل برتری قانون اساسی بر قوانین

عادی ۳۱

۹- تجدید نظر در قانون اساسی ۳۵

- شیوه مجلس واحد یا مجلسین

با اکثریت خاص ۳۷

- شیوه تغییر قانون اساسی

مثل قوانین عادی ۳۵

۱۰- مشخصات لازم برای قانون اساسی ۳۶

دوم - قوانین عادی منبع دیگر

حقوق اساسی ۳۹

سوم - احکام و فرامین رئیس مملکت ۴۱

چهارم - رویه قضایی ۴۱

پنجم - عادات و رسوم و عرف ۴۳

ششم - نظریات علمای حقوق ۴۴

هفتم - آئین نامه داخلی مجلس ۴۵

فصل سوم - شناخت منشأ دولت

۱- طرح موضوع منشأ دولت ۴۹

۲- نظریه الهیون ۵۰

۳- نظریه فطری بودن دولت ۵۵

۴- نظریه تکامل در منشأ دولت ۵۵

۵- نظریه قرارداد اجتماعی در منشأ دولت ۵۷

۶- نظریه غلبه ۶۰

۷- نظریه اقتصادی منشأ دولت ۶۰

۸- تعدد عوامل در منشأ دولت ۶۱

فصل چهارم ارکان و عناصر تشکیل دولت

۱- تعریف دولت ۶۳

۲- تعریف ملت ۶۴

۳- امت و ملت ۶۷

۴- اتباع کشور و بیگانگان ۶۸

۵- جهات تقسیم بیگانگان ۶۹

۶- وضع حقوق اتباع بیگانه ۷۰

۷- مقایسه وضع اتباع بیگانه در

گذشته و حال ۷۰

۸- ترتیب پذیرش بیگانگان ۷۲

فصل ششم

- تقسیم دولت از حیث ترکیب ۱۰۱
- ۱- طرح موضوع ۱۰۱
- ۲- دولت بسیط ۱۰۱
- ۳- دولت بسیط متمرکز ۱۰۲
- ۴- دولت بسیط غیر متمرکز ۱۰۲
- ۵- دولت -کشور مرکب ۱۰۳
- ۶- اتصال شخصی ۱۰۳
- ۷- اتصال واقعی ۱۰۴
- ۸- اتفاق دول (کنفدراسیون) ۱۰۵
- ۹- اتحاد دول ۱۰۷
- ۱۰- تفاوت اتحاد با کنفدراسیون ۱۱۱

فصل هفتم

- تقسیم دولت از جهت شکل ۱۱۳
- ۱- حکومت سلطنتی ۱۱۳
- ۲- موروثی و انتخابی بودن سلطنت ۱۱۴
- ۳- سلطنت محدود و نامحدود ۱۱۴
- ۴- اقسام سلطنت مشروطه ۱۱۶
- ۵- کشور جمهوری و اقسام آن ۱۱۷
- ۶- ریاست جمهور واحد یا متعدد ... ۱۱۸
- ۷- جمهوری ریاستی و جمهوری پارلمانی ۱۱۹
- ۸- رژیم حکومت بر اساس احزاب ... ۱۱۹

فصل هشتم

- تفکیک قوا ۱۲۲
- ۱- شناسائی مسئله تفکیک قوا ۱۲۲
- ۲- برخورد آراء در تفکیک قوا ۱۲۲
- ۳- تشریح نظریه تفکیک قوا ۱۲۴
- ۴- انواع تفکیک قوا ۱۲۶
- ۵- تفکیک مطلق و نتایج ناشی از آن ... ۱۲۶

- ۹- تقسیم جمعیت بلحاظ جنس ۷۳
- ۱۰- مسئله اقلیت ها و حقوق آنها ۷۴
- ۱۱- قلمرو رکن دوم دولت ۷۶
- ۱۲- وضع حدود قلمرو ۷۷
- ۱۳- قلمرو آبی کشور ۷۷
- ۱۴- دریای سرزمینی ۷۸
- ۱۵- عرض دریای سرزمین ۷۸
- ۱۶- قلمرو هوایی ۸۰
- ۱۷- قلمرو واحد یا متعدد ۸۰
- ۱۸- حکومت مشترک در یک قلمرو ۸۱
- ۱۹- غیر قابل تجزیه بودن قلمرو ۸۲
- ۲۰- فروش، اجاره، معاوضه، استقلال

- بخشی از قلمرو ۸۳
- ۲۱- نوع و شکل قلمرو ۸۴
- ۲۲- قدرت عالی رکن سوم دولت ۸۵
- ۲۳- تعریف قدرت عالی ۸۶
- ۲۴- استقلال قدرت عالی ۸۶
- ۲۵- دائمی و منظم بودن قدرت عالی .. ۸۷
- ۲۶- منشا قدرت عالی ۸۸
- ۲۷- حدود قدرت عالی ۹۰
- ۲۸- تجلی قدرت عالی در حاکمیت ۹۱

فصل پنجم

- تفکیک دولت ها از حیث استقلال ۹۳
- ۱- دولت مستقل مطلق ۹۳
- ۲- دولت با استقلال منضبط ۹۴
- ۳- دولت ناقص در استقلال ۹۵
- ۴- دولت تحت الحمايه ۹۶
- ۵- کشور خراج گذار ۹۸
- ۶- دولت اقمار ۹۹

فصل یازدهم

- وظایف قوه مقننه ۱۵۷
- ۱- وضع قانون ۱۵۷
- ۲- تصویب بودجه ۱۵۹
- ۳- تصویب معاهدات ۱۵۹
- ۴- تفسیر قانون ۱۶۰
- ۵- محاکمه و رئیس جمهور و وزراء .. ۱۶۰
- ۶- نظارت در اعمال وزراء ۱۶۱
- ۷- رسیدگی به شکایات کلی مردم ... ۱۶۳
- ۸- بعضی نکات مربوط به مقننه ۱۶۴

فصل دوازدهم

- قوه مجریه ۱۶۶
- ۱- مفهوم قوه مجریه ۱۶۶
- ۲- تحول قوه مجریه در قرون معاصر .. ۱۶۷
- ۳- طبقه بندی کلاسیک قوه مجریه ... ۱۶۸
- ۴- سلطنت در کشورهای پادشاهی ۱۷۰
- ۵- ولایتعهدی ۱۷۱
- ۶- ولایتعهدی زنان ۱۷۲
- ۷- نیابت سلطنت ۱۷۳
- ۸- وظایف قوه مجریه ۱۷۴
- ۹- وظایف اجرایی و اداری قوه مجریه ۱۷۵
- ۱۰- وظایف رئیس قوه مجریه در

ارتباط با قضائیه ۱۷۶

۱۱- وزرا در قوه مجریه ۱۷۷

۱۲- مسئولیت وزرا ۱۷۹

فصل سیزدهم

- قوه قضائیه ۱۷۹
- ۱- جایگاه قوه قضائیه ۱۷۹
- ۲- دستگاه اداری قوه قضائیه ۱۷۹

- ۶- نظریه تفکیک دو قوه ۱۲۷
- ۷- قوه موسس و تعدیل ۱۲۸
- ۸- تفکیک نسبی قوا ۱۲۹

فصل نهم

- قوه مقننه ۱۳۱
- ۱- مباحث مربوط به قوه مقننه ۱۳۱
- ۲- پارلمان از یک با دو مجلس ۱۳۱
- ۳- طرفداران تشکیل پارلمان با دو مجلس ۱۳۲
- ۴- دلائل طرفداران پارلمان با مجلس واحد ۱۳۳
- ۵- انواع تشکیل مجلس عالی ۱۳۴
- ۶- ترتیب انتخاب اعضای مجلس ملی ۱۳۵
- ۷- شرایط انتخاب شدن ۱۳۸
- ۸- تنوع در انتخابات ۱۴۰
- ۹- انتخابات یک درجه و دو درجه ... ۱۴۰
- ۱۰- انتخابات عمومی و صنفی ۱۴۱
- ۱۱- انتخابات با رای خانوادگی ۱۴۳
- ۱۲- انتخابات با حق رای متعدد ۱۴۳
- ۱۳- انتخابات فردی و جمعی ۱۴۴
- ۱۴- انتخابات با اکثریت و تناسبی ... ۱۴۴
- ۱۵- انتخابات علنی و مخفی ۱۴۵
- ۱۶- انتخابات اجباری و اختیاری ۱۴۵
- ۱۷- ترتیبات و تشریفات انتخابات .. ۱۴۵

فصل دهم

- پارلمان از افتتاح تا اختتام ۱۴۹

۱- افتتاح پارلمان ۱۴۹

۲- اعتبارنامه و رسیدگی به آن ۱۴۹

۳- مصونیت پارلمانی ۱۵۱

۴- مقرری اعضای مجلس ۱۵۴

۵- انعقاد تا انحلال مجلس ۱۵۴

- ۳- تساوی در برابر دادگاهها ۱۸۰
- ۴- تاسیس دادگاه به موجب قانون ۱۸۱
- ۵- اصل علنی بودن محاکمات ۱۸۱
- ۶- اصل مراجعه به دادگاه عمومی ۱۸۲
- ۷- اصل قابل تجدید نظر بودن احکام ۱۸۲
- ۸- اصل مجانی بودن رسیدگی ۱۸۲
- ۹- تطبیق قانون عادی با قانون اساسی ۱۸۳
- ۱۰- حضور هیات منصفه ۱۸۳
- ۱۱- دیوانعالی کشور واحد ۱۸۴
- ۱۲- اصل قانونی بودن مجازات ۱۸۴
- فصل چهاردهم**
- حقوق و آزادی های سیاسی ۱۸۵
- ۱- طرح موضوع آزادی ۱۸۵
- ۲- آزادی فردی ۱۸۷
- ۳- آزادی تعلیم و تربیت ۱۸۸
- ۲- آزادی بیان و مطبوعات ۱۸۹
- ۵- آزادی شغل و کار ۱۸۹
- ۶- آزادی مطبوعات ۱۹۰
- ۷- آزادی اجتماعات ۱۹۱
- ۸- آزادی مکاتبات و مخابرات ۱۹۲
- ۹- احترام به اصل تساوی ۱۹۳
- ۱۰- تساوی در برابر قانون ۱۹۳
- ۱۱- تساوی در برابر دادگاه ۱۹۴
- ۱۲- تساوی در پرداخت مالیات ۱۹۴
- ۱۳- تساوی در نظام وظیفه ۱۹۵
- ۱۴- تساوی از حیث مشاغل دولتی ... ۱۹۵
- ۱۵- مصونیت منزل ۱۹۶
- ۱۶- بحث پایانی ۱۹۶

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمه

یکی از ضروری‌ترین بخش‌های آموزشی برای افراد هر جامعه آموزش حقوق اساسی است. فراگیری اصول حقوق اساسی نباید اختصاص به دانشجوی حقوق و علوم سیاسی و علوم اجتماعی داشته باشد. لزوم یادگیری حقوق اساسی در ردیف لزوم سواد آموزی است حتی آنان که بهر دلیلی از نعمت سواد محروم مانده‌اند باید بهر طریقی با حقوق اساسی آشنا شوند تا ادامه حیات آنها در جامعه معنی و مفهوم داشته باشد، تا بدانند چه حقوقی و تکالیفی دارند تا بدانند این رابطه سیاسی حقوقی که با جامعه دارند و در سایه آن از بسیاری آزادی‌ها و امتیازات بر خوردارند طی چه مراحل به وضع امروز رسیده است و اکنون چه محرومیت‌هایی دارند و با چه تدابیری می‌توانند گذشته را جبران نمایند و بالاخره آزادی فرد در مقابل قدرت متشکل جامعه چه صورت دارد در سالهای اولیه پیروزی انقلاب، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران در ۷ جلد تهیه و انتشار یافت تا وسیله‌ای برای آگاهی همگان از حقوق اساسی باشد و قصد این نبود که متن درس حقوق اساسی در دانشگاه شود اما چون شرحی از قانون اساسی جمهوری اسلامی در آن تاریخ تا سالها وجود نداشت عملاً مبنای واحدهای درسی حقوق اساسی قرار گرفت و مدرسین محترم حقوق اساسی جلد اول را به عنوان کلیات حقوق اساسی، و خلاصه شش جلد بقیه را به عنوان حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران تدریس میکردند و همواره تقاضا داشتند که مطالب به صورت فشرده در یک یا دو جلد به صورت متن درسی پنج واحد حقوق اساسی دوره کارشناسی فراهم آید.

در سال ۱۳۷۰ بیاری خداوند توفیق حاصل شد تا متن درسی نسبت به سه واحد حقوق اساسی جمهوری اسلامی در یک مجلد انجام گیرد و کتاب حقوق اساسی و نهادهای سیاسی جمهوری اسلامی ایران انتشار یافت و بلحاظ استقبال دانشجویان از آن هر سال تاکنون تجدید چاپ شده است .

اینک برای اینکه کلیات حقوق اساسی هم که دو واحد درسی است متن مستقلی داشته باشد و دانشجویان در ساعات محدود یک ترم اطلاعات لازم و کافی در اینخصوص دریافت نمایند و مشکلی از حیث متن درسی نداشته باشند، به انتشار این کتاب با عنوان کلیات حقوق اساسی مبادرت گردید .

مطالب در ۱۴ فصل تنظیم شده است . شیوه کار بر بیان هرچه ساده تر مطالب استوار است . لازم به تأکید است این کتاب متن درسی کلیات حقوق اساسی است نه حقوق اساسی ایران البته ضمن بیان کلیات، مثال هایی از حقوق اساسی کشورهای مختلف و از جمله جمهوری اسلامی ایران را دارد.

دکتر سید جلال الدین مدنی

تهران - پائیز ۱۳۷۶

فصل اول

شناسایی حقوق اساسی

۱- تعریف حقوق اساسی

حقوق اساسی رشته ای از حقوق عمومی داخلی است که سازمان و شکل حکومت، وظایف و مسئولیت های قوای حاکم، حقوق و تکالیف افراد در برابر دولت و وظایف دولت در رعایت حقوق و آزادی های افراد را مشخص می سازد^۱

۲- جایگاه حقوق اساسی

همانطور که در تعریف آمد، حقوق اساسی، حقوق عمومی داخلی است. شعب حقوق از حیث موضوع به دو دسته تقسیم می شوند، حقوق خصوصی و حقوق عمومی در حقوق خصوصی قواعد و ضوابط حاکم بر روابط افراد مورد بحث است مثل حقوق مدنی، در حقوق عمومی قواعد و ضوابط حاکم بر روابط دولت با فرد یا دولت با دولت محل توجه است مثل حقوق اداری. حقوق اساسی حقوق عمومی است زیرا دولت، حکومت، قوای عالی کشور، حقوق و آزادی های اساسی افراد ملت که باید از جانب دولت رعایت شوند، مورد بحث قرار می گیرند. شعب حقوق از حیث قلمرو نیز به دو دسته تقسیم می شوند حقوق داخلی و حقوق بین المللی، قدرت اجرایی حقوق داخلی، داخل مرزهای کشور است تا

۱- در صورت نیاز به توضیح بیشتر مراجعه شود به جلد اول حقوق اساسی در جمهوری

جائی است که دولت حاکمیت دارد مثل حقوق جزا. حقوق اساسی رشته ای از حقوق داخلی است زیرا قدرت اجرایی آن فقط در داخل مرزهای کشور است. حقوق خارجی یا حقوق بین الملل فراتر از مرزها است، حاکم بر روابط کشورها می باشد. دو رشته حقوق بین المللی عمومی و حقوق بین الملل خصوصی از جمله شعبی از حقوق اند که روابط کشورها را تنظیم می کنند البته اولی در قلمرو حقوق عمومی و دومی در قلمرو حقوق خصوصی با تکنیک ها و روش های خاص خود.^۱

۳- مختصات حقوق اساسی

حقوق اساسی را در ردیف رشته های حقوق عمومی و داخلی شناسائی کردیم اما در عین حال با تمام آن رشته ها تفاوتهای مهم دارد. حقوق اساسی چهار چوب است همه رشته های حقوق یک کشور باید وضع خود را با حقوق اساسی تطبیق بدهند. رشد و توسعه هریک از رشته های حقوق منوط به قابلیت انعطاف حقوق اساسی دارد. در حقوق اساسی ما با مسائلی مثل جامعه، دولت، حکومت قوای عالی، آزادی های اساسی، تفکیک قوا، و بطور کلی نظام حاکم در ارتباط هستیم حقوق اساسی به سیاست نزدیک است تا جائی که زمانی نام حقوق سیاسی را داشت. دامنه حقوق اساسی بر تشکیلات و نهادها، تار و پود و کالبد اصلی جامعه و حقوق و تکالیف ناشی از آنها گسترده است.^۲

۱- برای ملاحظه انواع تقسیم بندی های علم حقوق مراجعه شود به مبانی و کلیات علم حقوق از دکتر مدنی نشر همراه ۱۳۷۲

۲- در ارتباط حقوق اساسی با سیاست، نویسنده کتاب حقوق اساسی و نهادهای سیاسی بحث مفصلی را با توجه به نظریات شخصیت های حقوقی مثل ژلینک (Jellinek) آلمانی پرلوی (prelot) فرانسوی مارسل بریدل (Marcel Bridel) سویسی و ژان دابین (Jean Dabin) بلژیکی مطرح نموده است که اینان علم سیاست را بمثابة علم دولت میدانند با اظهار نظر مستفکران سیاسی حقوقی مثل ماکس وبر (Max weber)، ژرژ ودل (Georges)

۴- سابقه حقوق اساسی

محتوا و مسائل حقوق اساسی سابقه طولانی چند هزار ساله دارد و می‌توان اولین مباحث را در این زمینه از رسالت انبیاء گرفت که مأموریت هدایت بشر را داشته‌اند حکما، فلاسفه، متفکران در طول تاریخ با شیوه‌های مختلف در راه یافتن بهترین نوع حکومت و اداره جامعه بوده‌اند از سقراط و افلاطون و ارسطو قبل از میلاد مسیح تا ابن سینا و خزالی و فارابی در دوران شکوهمند اسلامی و تا گروسیوس، منتسکیو،^۱ کانت و ژان ژاک روسو و همه بانیان تحول قرن ۱۸ اروپا و بعدها متفکر و نویسنده‌ای که تا به امروز مباحث قدرت و جامعه و انسان و آزادی و حقوق را مد نظر قرار داده‌اند نمایانگر این سابقه پرتلاش طولانی‌اند اما اصطلاح «حقوق اساسی» به عنوان یک رشته حقوق بیش از دو قرن از وضع آن نمی‌گذرد. تدریس حقوق اساسی به همت فرانسوا گیزو از ۱۸۳۴ در دانشکده حقوق پاریس آغاز گردید.

در ایران پس از انقلاب مشروطیت و سقوط رژیم استبدادی قاجار به کم‌کم متفکرین و اندیشمندان با این رشته از حقوق آشنا گردیدند در ۱۲۹۲ شمسی یعنی هفت سال پس از تنظیم قانون اساسی و منتم آن تدریس حقوق اساسی در مدرسه

(Vedel) ژرژ ریو (Georges Burdeau) ریمون آرون (Raymond Aron) و موریس دورژه (Maurice Duverger) که موضوع آن را قدرت می‌شناسند مقایسه نموده و با استمداد از نظریات موریس هوریو و دوگی دوتن از صاحب نظران حقوق عمومی دو گرایش را چشم‌گیر می‌بیند گرایشی که می‌کوشد تا حقوق اساسی را در ردیف علوم حقوقی محفوظ نگهدارد و گرایش دوم که بر آن است که حقوق اساسی را به سوی علوم سیاسی یا جامعه‌شناسی سوق دهد و آن را از مدار انضباط علمی حقوق خارج و روش علمی جامعه‌شناسی را بر آن بار نماید (مراجعه شود به جلد اول حقوق اساسی و نهادهای سیاسی دکتر ابوالفضل قاضی، انتشارات دانشگاه تهران صفحه ۵۰ و بعد)

۱- مراجعه به روح القوانين منتسکیو ترجمه علی اکبر مهتدی می‌تواند دانشجویان را به مفاهیم محتوی حقوق اساسی آشنائی بیشتری بدهد.

علوم سیاسی شروع گردید و با تأسیس دانشکده حقوق در ۱۳۱۳ شمسی حقوق اساسی رسماً جزو برنامه دروس این دانشکده قرار گرفت.

۵- موضوع حقوق اساسی

حقوق اساسی در روند تکاملی خود از حیث موضوع توسعه یافته است. در این رشته از حقوق آزادی فرد در مقابل قدرت دولت خود نمائی می کند. حدود اختیارات فرد و جامعه و حقوق و تکالیف این دو؛ موضوع بحث قرار می گیرد. نهادهای سیاسی از مهمترین موضوعات حقوق اساسی است. وظایف سه ارگان تقنینی اجرایی و قضایی محل بحث است.

محتوای حقوق اساسی، آنجا که آزادیها و حقوق فرد را مطرح می نماید، به مباحث نظری حقوق طبیعی، نزدیک می شود. منظور از حقوق طبیعی مجموع قواعدی است که از طرف طبیعت به وجود آمده و برابر آن حقوق اختیارات و وظایف افراد جامعه معین می گردد. آزادی فردی، حق تملک اموال منقول و غیر منقول، مساوات در مقابل قانون، آزادی عقاید سیاسی، مذهبی و فلسفی، حق دفاع در مقابل ظلم و تعدی، آزادی بیان و قلم از جمله حقوق طبیعی شناخته شده اند. پیروان حقوق طبیعی قوانین طبیعت را دائمی و عمومی دانسته اند یعنی اولاً درباره تمام اقوام و طوایف و ملل مجری بوده ثانیاً در تمام ازمنه و اعصار مؤثر شناخته شده اند.

فلاسفه بزرگ یونان از جمله سقراط، افلاطون و ارسطو حقوق طبیعی را شناخته و آن را کامل و صحیح دانسته اند در مقابل حقوق موضوعه که ساخته انسان ها است و همیشه نیاز به اصلاح و تغییر دارد و هیچوقت نمی تواند کامل و به دون نقص تلقی گردد.

۶- ریشه یابی حقوق اساسی

در یک بررسی دقیق و تاریخی و در یک نگرش عمیق به محتوای حقوق

اساسی در می یابیم که چکیده همه مباحث حقوق اساسی، حقوق و آزادی های انسانی است که برای طی مراحل رشد و استفاده از حیات معقول افراد آدمی نهایت ضرورت را دارد و تشکیلات و سازمانهایی که باید این حقوق و آزادی ها را محافظت نمایند.

الف - نظریه طرفداران حقوق طبیعی - به عقیده پیروان حقوق طبیعی قوانین طبیعت دائمی و عمومی است به این معنی که اولاً در تمام ازمنه و اعصار مؤثرند و ثانیاً در مورد همه اقوام و ملل مجری می باشند. می گویند چون قوانین فوق الذکر از جانب خود طبیعت مقرر گردیده است، همگی صحیح و موافق با مصالح و منافع نوع بشر می باشند. بزرگترین و مشهورترین نویسندگان و فلاسفه یونان قبل از میلاد مسیح از جمله سقراط، افلاطون و ارسطو به وجود چنین حقوقی تاکید دارند و آن را کامل، صحیح می دانند.

بنابر عقیده سقراط زمامداران و اولیای امور باید قوانین طبیعت را کشف کنند و اداره امور را بر اساس این قوانین استوار سازند. سقراط از مردم می خواست که اعمال و رفتار خود را با اصول حقوق طبیعی وفق دهند. افلاطون نیز مانند استاد خود سقراط، حقوق طبیعی را نافع، کامل و صحیح می دانست و حکومت خیالی و مدینه فاضله ادعایی را بر همان قوانین طبیعت قرار می داد. ارسطو هم قوانین مقررات موضوعه ناشی از فکر بشر را مورد انتقاد شدید قرار می داد و حقوق طبیعی را کامل و نافع می شناخت و عقیده داشت قوانین طبیعت باید اجرا شوند.

ب - نظریه حقوق طبیعی در امپراطوری رم - امپراطوری رم از حیث پیشرفت و تکامل دوران درخشانی است. غالب کشورهای اروپا حقوق خود را متکی به حقوق رم می دانند. حقوق طبیعی یعنی همان پایه های حقوق اساسی مخصوصاً از جانب فلاسفه و علمای حقوق رم مورد توجه و شرح و بسط قرار گرفته است.

علمای حقوق و فلاسفه ای مثل سیسرون^۱، الپین^۲، پل^۳، پلین^۴، فلورانتن^۵ در همان راستای تفکر فلاسفه یونان گام برداشته و حقوق طبیعی را جامع و نافع و کامل عنوان نموده اند. اینان به زمامداران وقت توصیه می کردند که قوانین موضوعه را بر اساس حقوق طبیعی قرار دهند.

ج - پیشش متفکران مسیحی - الهیون مسیحی قرون وسطی با معتقدات مذهبی که دارند نمی توانند ریشه حقوق را در همان قالب حقوق طبیعی بپذیرند طبعاً استنتاجات کلیسا، از تفکرات فلسفی فلاسفه یونان و رم فاصله می گیرد. اینان به جای طبیعت برای حقوق منشاء الهی قائل می شوند و اعلام می دارند فقط حقوق الهی که از جانب خداوند مقرر گردیده واجد وصف عمومی و دائمی است و همیشه و همه جا صحیح و موافق مصالح نوع بشر می باشد. از جمله پیشوایان تفکرات مسیحی در حقوق الهی سنت گوستن^۶، سنت و ماداکن^۷ جان سالیسبوری^۸ هستند علمای قرون وسطی از مردم تقاضا می کردند که از اجرای قوانین و مقرراتی که با اصول مذهب مسیح مغایرت دارد خود داری نمایند

د - ظهور اسلام و تحول در پیشش متفکران - در همان دوران تاریک قرون وسطی اسلام از شبه جزیره عربستان طلوع کرد. تعالیم الهی اسلام با سرعت بی سابقه ای در اعماق روح انسان هائی تأثیر گذاشت. طی مدت کوتاهی مسلمین امپراطوری های بزرگ چون رم و ایران را در اختیار گرفتند کتاب آسمانی مسلمین یعنی قرآن و سنت پیامبر و خاندان او محور بحث ها قرار گرفت جنبش فلسفی مسلمانان گسترده تر از یونان و رم رونق یافت. شخصیت های برجسته علمی فلسفی مثل ابوعلی سینا، فارابی، زکریای رازی، غزالی، ابن رشد، ابن باجه قبل از آنها الکندی در حوزه قلمرو اسلام مباحث متنوع و پیچیده فلسفی را مورد توجه قرار دادند و از آن جمله

1-Cicero

2-Ulpian

3-Paul

4- Plin

5-Florentin

6-Saint Augustin

7- Saint Thomas d Aquin

8- John Salisbury

بر اساس معتقدات اسلامی برای حقوق منشاء و مبداء الهی قائل شده اند و دائمی و عمومی بودن را از اوصاف احکام الهی شناخته اند. نویسندگان قرون وسطی به سلاطین و امراء وقت توصیه میکردند که قوانین و دیگر مقررات لازم الاجرا را بر روی اصول حقوق الهی قرار دهند و آنها را طوری تنظیم کنند که مطابقت تام با قوانین خداوندی داشته باشد.

ه - تجدید حیات حقوق طبیعی - در قرون ۱۷ و ۱۸ بارونقی که کشورهای اروپا بعد از رنسانس و در آستانه انقلاب صنعتی پیدا کردند نظریه حقوق طبیعی که از طرف فلاسفه یونان بطور اجمال مطرح شده بود و علمای حقوق رم به شرح و بسط آن پرداخته بودند، یکبار دیگر مورد توجه شدید بعضی از نویسندگان و علمای حقوق قرار گرفت. هوگو گروسیوس^۱، جان لاک^۲، ولف^۳، پوفندورف^۴، منتسکیو^۵، هابس^۶، میلتن^۷، ولتر^۸ و مخصوصاً ژان ژاک روسو^۹ به شدت افکار عمومی را تحت تأثیر قرار دادند. اعلامیه ۱۳ فوریه ۱۶۸۹ که متضمن یک سلسله حقوق اساسی بود در دپارتمان انگلیس تصویب و به هنگام تاج گذاری و یلیام سوم انتشار یافت. در این اوقات بخش مهمی از امریکا، مستعمره انگلیس بود امریکائیا با استفاده از سیاست دو گانه انگلیس که با مردم مستعمرات و حقوق اساسی آنها رفتاری غیر از اتباع خود داشت سر به شورش برداشتند و سرانجام در اعلان استقلال ۴ ژوئیه ۱۷۷۶ و قانون اساسی ۱۷۸۷ حقوق عمومی بشر را جای دادند. با پیروزی انقلاب فرانسه در ۱۷۸۹ اعلامیه حقوق بشر در سر لوجه قانون اساسی ۱۷۹۱ قرار گرفت.

1-Hugo Grotius

2- John Locke

3- Wolf

4- pufendorf

5- montesquieu

6-Hobbes

7- Milton

8- Voltaire

9-John Jacques Rousseau

و - اعلامیه حقوق بشر ۱۷۸۹ - نمایندگان مجلس ملی فرانسه که از پیروان فلاسفه بزرگ قرن ۱۸ و تحت تأثیر افکار عمومی تحول یافته بودند اعلامیه حقوق بشر را با یک مقدمه و ۱۷ ماده تنظیم کردند که همان حقوق طبیعی^۱ مورد بحث است در مقدمه اعلامیه چنین آمده «افراد جامعه دارای یک سلسله حقوق طبیعی، مقدس، مسلم و غیر قابل انتقال می باشند بی اطلاعی مصادر امور از وجود این حقوق یا عدم رعایت آنها تنها منشاء و علت بدبختی اجتماعات بشری است» در متن اعلامیه یک سلسله امتیازات بنام حقوق بشر قرار گرفته است که در غالب قوانین اساسی بعد از این تاریخ از همین سابقه الهام گرفته شده است. اعلامیه می گوید: «افراد بشر در شرایط آزاد و مساوی به دنیا می آیند و باید در تمام مدت عمر از آزادی و مساوات بهره مند گردند» (ماده ۱) مرام و مقصد جوامع سیاسی همانا حفاظت و نگهداری حقوق و آزادی افراد است این حقوق و آزادی ها عبارتند از آزادی شخصی مالکیت فردی، امنیت جسمانی و مالی، حق دفاع در برابر ظلم و تعدی (ماده ۲) حق حاکمیت ناشی از ملت بوده و هیچ فردی از افراد و هیچ طبقه ای از طبقات مردم نمی توانند فرمانروایی و حکمرانی نمایند مگر به نمایندگی از جانب ملت حکمران (ماده ۳) قانون معرف و نماینده اراده عمومی بوده و تمام مردم باید شخصاً یا بوسیله نمایندگان خود در وضع قوانین مشارکت داشته باشند (ماده ۶) هیچ عملی را نمی توان جرم دانست مگر آنچه را که قانون جرم شناخته باشد (ماده ۸) عقاید سیاسی و مذهبی و فلسفی و غیر آن آزاد است مشروط بر آنکه ابراز این عقاید مخل نظم عمومی نگردد. اشخاص می توانند عقاید و نظریات خویش را وسیله مطبوعات منتشر ساخته و در مجامع اظهار دارند ولی در عین حال سوء استفاده از این حق به شرحی که قانون معین خواهد کرد قابل

۱ - حقوق طبیعی در قرن ۱۹ مورد انتقاد شدید بعضی از علمای آلمان مثل ساوینی (Savigny) هوگو (Hgo) و پوختا (puchta) واقع شد. اینان با تفصیل علیه حقوق طبیعی و صفات آن بحث کردند و استدلال می کردند که حقوق هر قوم و ملتی زائیده خصوصیات تاریخی و مذهبی و تمدن و رسوم و آداب آن قوم است که نام آن حقوق موضوعه می باشد.

مجازات است (ماده ۱۰) جامعه حق دارد کلیه مستخدمین دولت را نسبت به وظایفی که انجام می دهند مورد بازخواست قرار دهد. اشخاص حق تملک اموال منقول و غیر منقول را دارند (ماده ۱۵) هیچکس نمی تواند به مال غیر تعدی و تجاوز کند و اما در مواردی که مصالح عمومی اقتضا کند ممکن است ملکی را از تصرف مالک خارج ساخت مشروط بر این که قیمت عادلانه آن تعیین و قبل از خلع ید به مالک پرداخت شود (ماده ۱۷)

اعلامیه فوق در سر لوحه قانون اساسی ۱۷۹۳ (سال اول جمهوری) و ۱۷۹۵ (سال سوم جمهوری) فرانسه قرار گرفت ولی حق دفاع در برابر ظلم و تعدی که در قانون اساسی ۱۷۹۱ برای مردم شناخته شده بود، حذف گردید و بعلاوه در قانون اساسی ۱۷۹۵ اعلامیه دیگری بنام اعلامیه تکالیف بشر هم ضمیمه گردید.

اصول مربوط به حقوق بشر در قوانین اساسی فرانسه به قوانین اساسی دیگر کشورها سرایت کرد. در ایران بعد از پیروزی انقلاب مشروطیت همین حقوق در اصول ۸ الی ۲۵ متمم قانون اساسی مشروطیت ۱۲۸۵ شمسی تصریح شده است^۱ غالب اصول قانون اساسی مشروطیت از قانون اساسی ۱۸۳۱ بلژیک گرفته

۱- در متمم قانون اساسی مشروطیت مورخ ۲۹ شعبان ۱۳۲۵ قمری با عنوان حقوق ملت ایران چنین آمده است:

اصل هشتم - اهالی مملکت ایران در مقابل قانون دولتی متساوی الحقوق خواهند بود.
اصل نهم - افراد مردم از حیث جان و مال و مسکن و شرف محفوظ و مصون از هر نوع تعرض هستند و متعرض احدی نمی توان شد مگر به حکم و ترتیبی که قوانین مملکت معین می نماید
اصل دهم - غیر از مواقع ارتکاب جنحه و جنایت و تفصیرات عمده هیچکس را نمی توان فوراً دستگیر نمود مگر به حکم کتبی رئیس محکمه عدلیه بر طبق قانون و در آن صورت نیز باید گناه مقصر فوراً یا منتهی در ظرف بیست و چهار ساعت به او اعلام و اشعار شود.
اصل یازدهم - هیچکس را نمی توان از محکمه که باید درباره او حکم کند منصرف کرده مجبوراً به محکمه دیگر رجوع داد.

اصل دوازدهم - حکم و اجرای هیچ مجازاتی نمی شود مگر به موجب قانون
اصل سیزدهم - منزل و خانه هر کس در حفظ و امان است در هیچ مسکنی قهرأ نمی توان داخل

شد مگر به حکم ترتیبی که قانون مقرر نموده .

اصل چهاردهم - هیچ یک از ایرانیان را نمی توان نفی بلد یا منع از اقامت در محلی یا مجبور به اقامت در محل معینی نمود مگر در مواردی که قانون تصریح می کند.

اصل پانزدهم - هیچ ملکی را از تصرف صاحب ملک نمی توان بیرون کرد مگر با مجوز شرعی و آن نیز پس از تعیین و تادیه قیمت عادلانه است .

اصل شانزدهم - ضبط املاک و اموال مردم به عنوان مجازات و سیاست ممنوع است مگر به حکم قانون

اصل هفدهم - سلب تسلط مالکین و متصرفین از املاک و اموال متصرفه ایشان بهر عنوان که باشد ممنوع است مگر به حکم قانون .

اصل هیجدهم - تحصیل و تعلیم علوم و معارف و صنایع آزاد است مگر آنچه شرعاً ممنوع باشد.

اصل نوزدهم - تأسیس مدارس به مخارج دولتی و ملتی و تحصیل اجباری باید مطابق قانون وزارت علوم و معارف مقرر شود و تمام مدارس و مکاتب باید در تحت ریاست عالی و مراقبت وزارت علوم و معارف باشد.

اصل بیستم - عامه مطبوعات غیر از کتب ضلال و مواد مضره بدین مبین آزاد و ممیزی در آنها ممنوع است ولی هرگاه چیزی مخالف قانون مطبوعات در آنها مشاهده شود، نشر دهنده یا نویسنده بر طبق قانون مطبوعات مجازات می شود اگر نویسنده معروف و مقیم ایران باشد ناشر و طابع و موزع از تعرض مصون هستند.

اصل بیست و یکم - انجمن ها و اجتماعاتی که مولد فتنه دینی و دنیوی و مخل نظم نباشند در تمام مملکت آزاد است ولی مجتمعات با خود اسلحه نباید داشته باشند و ترتیباتی را که قانون در این خصوص مقرر می کند باید متابعت نمایند اجتماعات در شوارع و میدانهای عمومی هم باید تابع قوانین نظمیه باشند.

اصل بیست و دوم - مراسلات پستی کلیه محفوظ و از ضبط و کشف مصون است مگر در مواردی که قانون استثنای کند.

اصل بیست و سوم - افشاء یا توقیف مخابرات تلگرافی بدون اجازه صاحب تلگراف ممنوع است مگر در مواردی که قانون معین می کند.

اصل بیست و چهارم - اتباع خارجه می توانند قبول تابعیت ایران را بنمایند قبول و بقای آنها بر تبعیت و خلع آنها از تبعیت به موجب قانون جداگانه است .

شده است .

در قانون اساسی جمهوری اسلامی که متکی بر موازین اسلامی است این حقوق و آزادیها همه جا با قید مبنای اسلامی آمده است.^۱

اصل بیست و پنجم - تعرض به مأمورین دیوانی در تقصیرات راجعه به مشاغل آنها محتاج به تحصیل اجازه نیست مگر در حق وزارت که رعایت قوانین مخصوصه در این باب باید بشود.

۱- در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که در سال ۱۳۵۸ پس از انقلاب اسلامی از طرف مجلس خبرگان تدوین و تصویب شد و به تصویب عمومی رسید در فصل سوم با عنوان حقوق ملت چنین آمده است :

اصل نوزدهم - مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند اینها سبب امتیاز نخواهد بود.

اصل بیستم - همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.

اصل بیست و یکم - دولت موظف است حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید و اسور زیر را انجام دهد:

۱- ایجاد زمینه های مساعد برای رشد شخصیت زن و احیای حقوق مادی و معنوی او

۲- حمایت مادران بالخصوص در دوران بارداری و حضانت فرزند و حمایت از کودکان بی سرپرست

۳- ایجاد دادگاه صالح برای حفظ کیان و بقای خانواده

۴- ایجاد بیمه خاص بیوگان و زنان سالخورده و بی سرپرست

۵- اعطای قیمومت فرزندان به مادران شایسته در جهت غبطه آنها در صورت نبودن ولی شرعی.

اصل بیست و دوم - حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند.

اصل بیست و سوم - تفتیش عقاید ممنوع است و هیچکس را نمی توان به صرف داشتن عقیده ای مورد تعرض و مواخذه قرار داد .

اصل بیست و چهارم - نشریات و مطبوعات در بیان مطالب آزادند مگر آنکه مخل به مبانی اسلام یا حقوق عمومی باشند تفصیل آن را قانون معین می کند .

اصل بیست و پنجم - بازرسی و نرساندن نامه ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هر گونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون .

اصل بیست و ششم - احزاب ، جمعیت ها ، انجمن های سیاسی و صنفی و انجمن های اسلامی یا اقلیت های دینی شناخته شده آزادند مشروط به اینکه اصول استقلال ، آزادی ، وحدت ملی موازین اسلامی و اساسی جمهوری اسلامی را نقض نکنند . هیچکس را نمی توان از شرکت در آنها منع کرد با به شرکت در یکی از آنها مجبور ساخت .

اصل بیست و هفتم - تشکیل اجتماعات و راهپیمائی ها بدون حمل سلاح ، بشرط آنکه مخل به مبانی اسلام نباشد ، آزاد است .

اصل بیست و هشتم - هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند . دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید . اصل بیست و نهم - برخورداری از تامین اجتماعی از نظر بازنشستگی ، بیکاری ، پیری ، از کارافتادگی بی سرپرستی ، در ادماندگی ، حوادث و سوانح و نیاز به خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبت های پزشکی به صورت بیمه و غیره حقی است همگانی . دولت مکلف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم ، خدمات و حمایت های مالی فوق را برای یک یک افراد کشور تامین کند .

اصل سی ام - دولت موظف است وسایل آموزش و پرورش رایگان را برای همه ملت تا پایان دوره متوسطه فراهم سازد و وسایل تحصیلات عالی را تا سرحد خود کفایی کشور بطور رایگان گسترش دهد .

اصل سی و یکم - داشتن مسکن متناسب با نیاز ، حق هر فرد و خانواده ایرانی است دولت موظف است با رعایت اولویت برای آنها که نیازمندترند بخصوص روستائینان و کارگران زمینه اجرای این اصل را فراهم کند .

اصل سی و دوم - هیچکس را نمی توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می کند در صورت بازداشت موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم گردد. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می شود.

اصل سی و سوم - هیچکس را نمی توان از محل اقامت خود تبعید کرد و یا از اقامت در محل مورد علاقه اش ممنوع یا به اقامت در محلی مجبور ساخت مگر در مواردی که قانون مقرر میدارد اصل سی و چهارم - دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هر کس می تواند به منظور دادخواهی

فصل دوم

منابع حقوق اساسی

منظور از منابع، مخازن و چشمه هایی است که حقوق اساسی با توجه به آنها شکل می گیرد و یا از آن منابع سیرآب می گردد. مؤلفین و محققین حقوق یک

به دادگاههای صالح رجوع نماید. همه افراد ملت حق دارند این گونه دادگاهها را در دسترس داشته باشند و هیچکس را نمی توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.

اصل سی و پنج - در همه دادگاهها طرفین دعوی حق دارند برای خود وکیل انتخاب نمایند و اگر توانائی انتخاب وکیل را نداشته باشند باید برای آنها امکانات تعیین وکیل فراهم گردد.

اصل سی و ششم - حکم به مجازات و اجراء آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.

اصل سی و هفتم - اصل براءت است و هیچکس از نظر قانون مجرم شناخته نمی شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.

اصل سی و هشتم - هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت یا اقرار یا سوگند مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می شود.

اصل سی و نهم - هتک حرمت و حیثیت کسی که به حکم قانون دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده بهر صورت که باشد ممنوع و موجب مجازات است

اصل چهلم - هیچکس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.

اصل چهل و یکم - تابعیت کشور ایران حق مسلم هر فرد ایرانی است و دولت نمی تواند از هیچ ایرانی سلب تابعیت کند، مگر به درخواست خود او یا در صورتی که به تابعیت کشور دیگری درآید.

اصل چهل و دوم - اتباع خارجه می توانند در حدود قوانین به تابعیت ایران در آیند و سلب تابعیت این گونه اشخاص در صورتی ممکن است که دولت دیگری تابعیت آنها را بپذیرد یا خود آنها در خواست کنند.

سلسله منابع را برای حقوق اساسی کشورها معین می کنند بعضی از این منابع جنبه عام دارند حقوق اساسی اغلب کشورها متکی به این منابع عام هستند و از آن الهام می گیرند. پاره ای از منابع جنبه خاص دارند مثلاً حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران از حیث منابع عام با دیگر کشورها مشترک است. و در عین حال بعضی منابع بسیار معتبر اختصاصی هم دارد. منابعی مثل قرآن معتبرترین و پر قدرت ترین منبع حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران می باشد که در اعماق فکر امت اسلامی ریشه دارد^۱ و به آن حقوق جنبه الهی و مشروعیت می دهد. از منابع اختصاصی در مباحث حقوق اساسی ایران سخن می رود و در اینجا فقط به منابع عام می پردازیم.

۱- قرآن منبع خاص و مهمترین و اساسی ترین منبع حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران است. حقوقی که اصول احکام، مبنا و توجهش و سیر حرکتش اسلامی است باید از قرآن الهام بگیرد. اسلام در مفهوم اصلی و کاملش ارائه احکام پر تحرک و همیشه جاوید قرآن است. همه علوم اسلامی ریشه در قرآن دارد قرآن که از طریق وحی بر پیامبر اسلام (ص) نازل شده و چراغ هدایت بشر نام گرفته است در طی چهارده قرن گذشته در اصل و در واقع قانون اساسی امت اسلام بوده است همه فرق اسلامی با وجود تشتت افکار و عقاید نسبت به اصالت قرآن و حکوک قاطع احکام آن اتفاق نظر دارند هرچند که از روی غفلت و یا جهل به آن عمل نکرده و یا نمی کنند اکنون بیش از پنجاه کشور اسلامی که در سازمان کنفرانس اسلامی گرد آمده اند و فعالیت دارند نمی توانند در اداره امور کشور خود و در وضع قوانین بخصوص قوانین اساسی نسبت به قرآن بی تفاوت باشند. قانون اساسی هر کشور یک توافق نامه بین ملت و حکومت است در کشورهای اسلامی نمی تواند متکی به قرآن که از مبدا الهی سرچشمه دارد نباشند جامعه اسلامی محتاج قانون اساسی است و تدوین قانون اساسی تأسیسی و نیرویی در برابر قرآن یا در عرض آن نیست. قرآن احکام جاوید و همیشه زنده بشریت را متضمن است، قرآن چراغ هدایت در همه اعصار است: احکام قرآن در پرتو لطف الهی و از طریق وحی بر پیامبر بزرگ اسلام نازل شده و عیناً با همان عباراتی که پیامبر دریافت کرده باقی و جاوید است اما قانون اساسی هر کشوری وسیله افراد بشر در سطح کلی تنظیم می شود و با اینکه سعی می گردد که ثابت بماند ولی هرگز هیچ قانون اساسی بدون تغییر نمانده است. قانون اساسی جمهوری اسلامی در بسیاری از موارد ملهم از قرآن است. برای مطالعه منابع خاص و به خصوص آیات قرآن در این رابطه مراجعه شود به حقوق اساسی و نهادهای سیاسی جمهوری اسلامی ایران دکتر مدنی صفحه ۲۳ و بعد.

منابع عام حقوق اساسی

منابعی که معمولاً مورد توجه حقوق‌دانان است و در شرح و تفصیل حقوق اساسی به آن می‌پردازند عبارتند از: ۱- قانون اساسی ۲- قوانین عادی ۳- فرامین رئیس مملکت ۴- عادات و رسوم ۵- رویه های قضایی ۶- نظریات علمای حقوق. در ذیل یک یک این منابع را مورد توجه و رسیدگی و شناسائی قرار می‌دهیم.

اول - قانون اساسی اولین منبع عام

قانون اساسی متشکل از مجموعه مقررات، قواعد و اصول کلی است که شکل حکومت، سازمان عالی قوای سه گانه کشور و ارتباط آنها را با یکدیگر و حقوق و آزادی های افراد ملت را در مقابل دولت مشخص می نماید. اینکه شکل حکومت جمهوری است یا سلطنتی، اینکه پارلمان از یک مجلس تشکیل می شود یا دو مجلس و وضع قانون به چه ترتیب صورت می گیرد اینکه در جمهوری رئیس جمهور بر اساس رای مستقیم ملت انتخاب می گردد یا برای نمایندگان آن مردم و به نحو غیر مستقیم و چه اختیارات و مسئولیتهایی دارد، اینکه تفکیک قوا نسبی است یا مطلق و مسائلی از این قبیل در اصول قانون اساسی می آید.

حق این است که قانون اساسی هر کشور محور اصلی نظام سیاسی کشور و انتظام بخش همه شئون حکومت و تعیین کننده روابط اصلی قوای عالیہ عمومی جامعه باشد و اجرای دقیق آن همه راههای استبداد و خود کامگی را مسدود سازد. آزادی، حرمت انسانی و حقوق افراد را به واقع تضمین نماید و عدالت اجتماعی و سیاسی را برقرار سازد. قانون اساسی در واقع اولین وسیله ای است که چهره قانونی کشور را معرفی می نماید. با یک بررسی و مطالعه کوتاه از قانون اساسی می توان کشور صاحب آن قانون اساسی را، شناسائی نمود. در پاره ای از قوانین اساسی حقوق ملت بطور کامل ترسیم شده و آزادی های افراد مشخصاً تعیین گردیده ولی مصادر امور در نظام اجرا به آن توجه نمی کنند. لازم است در قانون اساسی هر

کشور حقوق و آزادی ها به تفصیل بیان شود و هم در اجرا و عمل مسئولین امر و دولتمردان آن را دقیقاً به مورد اجرا گذارند البته شایستگی و توانمندی و اعتبار و آمادگی مردم هم شرط مهمی است که حقوق خود را مطالبه نمایند ، بلوغ سیاسی و فکری لازم را داشته باشند و خود سبب محرومیت نباشند.

۱- قانون اساسی مدون و غیر مدون

از لحاظ شکل ظاهر و امکان مراجعه و شناسائی ، قانون اساسی ممکن است ، مدون و یا غیر مدون باشد . مدون به این معنی که یک متن رسمی با تشریفات خاص به تصویب مجمع صلاحیتدار مؤسسی رسیده باشد و به عنوان قانون برترو پر قدرت و با دوام تشکیلات سیاسی و مسئولین قوای حاکم را دربرگیرد . و هرکجا لازم باشد به مواد و اصول آن با ذکر شماره استناد گردد. قانون اساسی غیر مدون به این مفهوم که متن مشخص و معین و فصل بندی شده و مصوب مجمع مؤسس در بین نباشد و نتوان یک مجموعه ای را به عنوان قانون اساسی ارائه نمود با وجود این عدم تدوین مساوی با فقدان قانون اساسی نیست . اصول قانون اساسی غیر مدون را باید در لابلای قوانین عادی و از سوابق پرونده های قضایی و از فرامین سلاطین و رأسای جمهوری و یا عرف و عادات و رسوم گرفت و شناخت و اجرا نمود. قانون اساسی سال ۱۹۹۳ فدراسیون روسیه بعد از فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی ، قانون اساسی سال ۱۲۸۵ شمسی ایران بعد از انقلاب مشروطیت ، قانون اساسی ۱۳۵۸ جمهوری اسلامی ایران ، قانون اساسی ۱۹۵۸ جمهوری پنجم فرانسه از نمونه های قوانین اساسی مدون هستند که با تشریفات و ترتیبات خاص تهیه و تنظیم و تصویب گردیده اند اکثریت قریب به اتفاق از ۱۸۵ کشور جهان دارای قانون اساسی مدون می باشند.

قانون اساسی غیر مدون مخصوصاً در عصر حاضر مسئول نیست به عنوان نمونه می توان از قانون اساسی غیر مدون انگلستان نام برد که استحکام اصول آن کمتر از

قوانین اساسی بدون نیست^۱ قانون اساسی غیر مدون انگلیس با مصوبات پارلمان

۱- بریتانیای کبیر شامل انگلستان، اسکاتلند، ویلز، ایرلند شمالی یا اولستر همی نباشند. تشکیلات سیاسی این کشور مبتنی است بر یک سلسله رسوم و عادات و پاره ای قوانین محدود. مهمترین فرامین یا قوانینی که قوای عالی مملکتی و روابط آنها را تنظیم نموده به این شرح است: لف- فرمان سال ۱۱۰۰ میلادی که طبق آن هانری اول اختیارات و امتیازاتی برای روحانیون مذهب کاتولیک قائل شد و ضمناً تعهد نمود که از عملیات خلاف قانون مامورین دولت جلوگیری کند.

ب- فرمان کبیر مورخ ۱۵ ژوئن ۱۲۱۵ که در زمان سلطنت پادشاه انگلیس جون اول معروف به بی زمین انتشار یافت در آن زمان انگلیس در جنگ با فرانسه شکست خورد امرای محلی و سکنه شهرها شورش کردند و به پایتخت حمله نمودند. شاه انگلیس چاره را در آن دید که با انتشار فرمانی حقوق و اختیاراتی برای امرای محلی و سایر اتباع آزاد خود قائل شود. در حقوق اساسی انگلیس این فرمان اهمیت زیادی دارد زیرا با اینکه نزدیک هشتصد سال از صدور آن می گذرد و با اینکه تحولات مهمی در تاریخ جهان و انگلیس روی داده، هنوز غالب مواد مفصل آن فرمان به قوت خود باقی است. مثلاً ماده ۳۹ این فرمان می گوید: هیچ فردی از افراد آزاد را نمی توان دستگیر و محبوس و یا تبعید نمود مگر به موجب قانون و طبق حکم محکمه. سلب مالکیت نیز بایستی به موجب حکم محکمه در مواردی که قانون پیش بینی کرده باشد. از این فرمان چنین معلوم می شود که در آن تاریخ مردم انگلیس دو دسته بودند دسته ای آزاد و دسته دیگر برده و حقوقی که در این منشور اعطا شده به مردم آزاد انگلیس است.

ج- فرمان مورخ ۱۲۹۷ ادوارد اول پادشاه انگلیس که طی آن اختیارات و اقتداراتی که سلاطین قبل داده بودند تأیید نمود. و اختیارات و تضمینات جدیدی هم به مردم داد.

د- پذیرش پیشنهادات پارلمان از جانب چارلز اول استوارت پادشاه انگلیس در ۱۶۲۸ با این توضیح که نمایندگان و لردها طی عریضه ای از شاه خواستند که دستورات اکیدی صادر کند تا مالیات غیر قانونی نگیرند آزادی فردی را تأمین نمایند، محاکمات فوق العاده منحل و دادگاههای عادی به جنایات رسیدگی کنند، شاه پس از سه سال مقاومت سرانجام پیشنهادات پارلمان را با قیودی پذیرفت و به مورد اجرا گذاشت.

د- قانون مصوب ۱۶۶۸ راجع به حقوق افراد

ه- قانون ۱۶۷۹ راجع به آزادی شخصی - توضیح آنکه اشخاصی بدون دلیل توقیف می شدند با وضع این قانون مقرر شد هر کس توقیف شد حق دارد به نزدیک ترین دادگاه بخش مراجعه و تقاضا کند علت توقیف او را مورد رسیدگی قرار دهند بدون قید یا با قید کفیل او را آزاد

یعنی قوانین عادی قابل اصلاح و تغییر است.

۲- قانون اساسی با متن واحد و متعدد

معمولاً قانون اساسی کشورها از یک متن تشکیل گردیده است ولی در مواردی در سوابق تاریخی داریم که بنا برجهاتی قانون اساسی در چند مرحله تنظیم و تصویب گردیده و بنابراین دارای متون متعددی است. قانون اساسی دوران مشروطیت از دو متن یکی قانون اساسی اصلی و اولیه که با ۵۱ اصل در تاریخ ۱۲۸۵ شمسی به امضاء مظفرالدینشاه رسید و دیگری متمم قانون اساسی با ۱۰۷ اصل در تاریخ ۱۲۸۶ شمسی به امضاء محمد علی شاه رسید و رسمیت پیدا کرد. قانون اساسی جمهوری سوم فرانسه دارای سه متن بود. قانون ۲۴ فوریه ۱۸۷۵ راجع به تشکیل مجلس سنا، قانون ۲۵ فوریه ۱۸۷۵ راجع به سازمان قوای عالیّه کشور و قانون ژوئیه ۱۸۷۵ راجع به روابط قوای عالیّه کشور.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران دارای یک متن است هر چند که در سال ۱۳۶۸ مورد تجدید نظر قرار گرفت و اصولی هم به آن اضافه شده کلیه اصلاحات و تغییرات در همان متن اولیه صورت گرفت و متن جدیدی جدای از قانون اساسی اولیه شکل نگرفت.

۳- قانون اساسی با ارزش واحد و متفاوت

متن قانون اساسی می تواند یکی از دو حالت را داشته باشد تمام مواد و اصول آن از ارزش واحدی برخوردار باشد. هیچ مسئله ای در درجه اهمیت بیشتری قرار نگرفته باشد و با اینکه بعضی از موارد و اصول آن مورد توجه بوده جایگاه خاصی به آن داده شده باشد. مثلاً قانون اساسی مورخ ۱۴ ذی القعدة ۱۳۲۴ ایران دارای ۵۱ اصل است و به هیچک از اصول آن تفوق و برتری داده نشده

نمایند، بعلاوه بازداشت کنندگان مسئول اند، افراد می توانند برای دریافت خسارت به دادگاه مراجعه کند.

ح - قانون ۱۹۱۱ که مجلس لردها محدودیت قانونگذاری پیدا کرد.

و تمامی متن از ارزش واحدی برخوردار است اما در متمم قانون اساسی مورخ ۲۹ شعبان ۱۳۲۵ قمری در ذیل اصل دوم که در ارتباط با حضور هیئت علمای طراز اول در مجلس شورای ملی برای جلوگیری از تصویب قوانین مغایر با شرع است تصریح شده که این ماده تا زمان ظهور حضرت حجت عصر عجل الله تعالی فرجه تغییر پذیر نخواهد بود یعنی به این ماده ارزش فوق العاده ای داده شده است و تفاوت ارزش در متن وجود دارد بنابراین می توان گفت بعضی از قوانین اساسی مشتمل بر دو نوع مقررات است مقرراتی که تحت شرایطی قابل اصلاح و تغییر و تبدیل اند و دسته ای ثابت و غیر قابل تغییر اعلام می شوند قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران از همین نوع است چرا که به دو شکل دسته ای از مقررات آن ارزش بیشتری یافته اند اول به موجب اصل چهارم که کلیه قوانین باید بر اساس موازین اسلامی باشد و تصریح گردیده این اصل (یعنی اصل چهارم) بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی حاکم است دوم به موجب ذیل اصل ۱۷۷ که چنین آمده «محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتنای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی و پایه های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بودن حکومت و ولایت امر و امامت امت و نیز اداره کشور با اتکای به آراء عمومی و دین و مذهب رسمی ایران تغییر ناپذیر است» قانون اساسی موقت سال ۱۹۴۸ جمهوری فدرال المان که در عمل مقررات و محتویات آن کلاً جنبه دائمی و همیشگی پیدا کرده است از جمله قوانین اساسی با متن متفاوت است و اما این تفاوت به نفع حقوق و آزادی های فرد برقرار شده نه استحکام هیئت حاکمه با این توضیح المان در پایان جنگ دوم به اشغال چهار دولت متفق در جنگ (شوروی، آمریکا، انگلیس و فرانسه) در آمد، سه دولت غربی تصمیم به احیای آلمان، گرفتند. مجلس موسسان برای تهیه طرح قانون اساسی در بن تشکیل شد آلمان شرقی تحت اشغال روسیه شوروی از اعزام نماینده به مجلس موسسان امتناع کرد و خود جمهوری دمکراتیک آلمان شرقی را با حمایت شوروی اعلام نمود که دول غربی هیچکدام آن را به رسمیت نشناختند مذاکرات مجلس موسسان

منتهی به قانون اساسی جمهوری فدرال المان غربی گردید. کلیه حقوق و آزادیهای فردی در مواد ۱ الی ۱۸ در این قانون بطور جدی و قاطع تصریح شده و بعلاوه در ماده ۱۹ مقرر گردیده هر گونه اصلاح یا تجدید نظر در مواد مزبور که مستلزم از دست رفتن آزادی های مذکور گردد بلااثر است.

۴- مقدمه قانون اساسی

بسیاری از قوانین اساسی دنیا بدون مقدمه و هیچگونه توضیحی مطالب آن از اصل اول شروع می گردد و طبق یک تقسیم بندی پیش می رود. نویسندگان این نوع قوانین اساسی عقیده دارند کلمات هر قانون بخصوص قانون اساسی دارای ارزش خاص است و دقیقا باید هر عبارت و کلمه مطابق معنایی که از آن منظور است به کار برده شود و با این ترتیب جایی برای مقدمه نویسی باقی نمی ماند گذاشتن مقدمه برای قانون اساسی باعث ابهام و اختلاف نظر می گردد. در مقابل بعضی را عقیده بر آن است که نه تنها مقدمه از ارزش قانون اساسی نمی کاهد و ابهامی به وجود نمی آورد بلکه باعث جلوه بیشتر قانون اساسی است هرکس می تواند با مطالعه مقدمه نوع قانون اساسی و مختصات نظام را بشناسد در واقع مقدمه ائینه تمام نمایی است که به شناخت و درک بهتر قانون اساسی کمک می نماید. قانون اساسی مشروطیت و متمم آن فاقد مقدمه بودند اما قانون اساسی جمهوری اسلامی دارای مقدمه ای نسبتا طولانی است که در واقع مسیر انقلاب اسلامی را از آنجا که ریشه گرفته تا آنجا که پیروز شده نشان می دهد و نشان می دهد که رهبری قاطع و انحراف ناپذیران در مبارزات ضد رژیم سلطنت با مرجعیت تشیع بوده و روحانیت در صف مقدم قرار داشته اند بعلاوه مشخص می کند که قانون اساسی چه محتوایی دارد. برای فرازهای مقدمه در مجلس خبرگان رأی گیری جداگانه نشد ولی همه پذیرفتند که مقدمه تنظیم شده در صدر قانون اساسی قرار گیرد.

۵- قانون اساسی در ارتباط با مذهب

دسته ای از قوانین اساسی دنیا نسبت به دین و مذهب بی اعتنا هستند. امتیاز برای مذهب و اعتقادات مذهبی را مثل امتیاز برای نژاد و زبان مردود میدانند و در عین حال افراد می توانند از لحاظ شخصی اعتقادات مذهبی خود را داشته باشند و به مراسم مذهبی عمل نمایند. دسته ای دیگر از قوانین اساسی دین و مذهب اکثریت مردم آن جامعه را به عنوان دین رسمی می شناسد و ارگان های اصلی کشور را مکلف به ترویج آن دین مینماید قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با اصول دین اسلام بهم آمیخته و از آن غیر قابل تفکیک است بارزتری قانون اساسی متکی به مذهب به شمار میاید در اصل دوم پایه های نظام را اعتقاد و ایمان به خدای یکتا، ایمان به نبوت، ایمان به معاد، ایمان به عدل خداوند، اعتقاد به امامت و بالاخره اعتقاد و ایمان به کرامت و آزادی توأم با مسئولیت انسان اعلام داشته و بدون تردید تنها قانون اساسی است که بطور گسترده مبانی اصیل اسلامی را لازم الاجرا شناخته است در اصل چهارم تصریح کرده که همه قوانین از هر نوع که مجلس تصویب کند در مقام تطبیق نباید مغایرتی با موازین اسلامی داشته باشند و مشخص آن را فقهای شورای نگهبان دانسته است قانون اساسی اندونزی که از حیث جمعیت بزرگترین کشور اسلامی است در فصل یازدهم با عنوان مذهب اصل بیست و نهم را دارد که متشکل از دو فراز کلی است ۱- اساس دولت اعتقاد به خدای واحد متعال می باشد ۲- دولت آزادی هر کس را به پیروی از دین و مذهب و اجرای مراسم و وظایف مذهبی خود تضمین می نماید .

۶- قانون اساسی در قالب قانون عادی

پاره ای از قوانین اساسی فقط از حیث محتوی عنوان اساسی را دارند یعنی در ارتباط با نظام کشور و قوای عالی هستند اما از حیث دوام و امکان تغییر و اصلاح به مانند قوانین عادی هستند و از لحاظ سلسله مراتب هم برتری بر قوانین عادی ندارند . این نوع قانون اساسی غالباً در قوانین اساسی عرفی و غیرمدون مصداق دارد قانون اساسی رژیم اشغالگر اسرائیل و قانون اساسی انگلیس را در این ردیف

میتوان شناخت. ^۱ در مقابل غالب قوانین اساسی دنیا از نوع انعطاف ناپذیر هستند. از حیث سلسله مراتب مافوق همه قوانین اند و به نحوی تصویب شده اند که به سادگی قابل تغییر نباشند هرگاه دستخوش تغییر و دگرگونی شوند ثبات سیاسی کشور را دچار بحران می نمایند. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، فرانسه، بلژیک، و ایالات متحده امریکا و بسیاری دیگر کشورها از این نوع اند.

۷- طرق تصویب قانون اساسی

برای تصویب قانون اساسی یک طریق مشخص و معین آزمایش شده و مورد قبول همگان وجود ندارد ولی یک اصل را همه پذیرفته اند که قانون اساسی باید جلوه خواستها و امال و ارزوی عموم باشد. قانون اساسی که یک اقلیتی آن را تهیه و بر جامعه تحمیل کرده باشند نمی تواند دوام آورد و به سرعت از اعتبار می افتد. به همین جهت سعی می شود هر چه بیشتر بطور مستقیم یا غیر مستقیم افراد مردم در تصویب قانون اساسی دخالت داشته باشند. طرق ذیل تاکنون به کار گرفته شده است:

الف) مجلس مؤسسان - شایع ترین راه در تهیه و تنظیم و تصویب قانون اساسی تشکیل مجلس مؤسسان است. مجلس مؤسسان یعنی اجتماعی از نمایندگان ملت برای تاسیس اصول قانون اساسی، و اینکه مجلس مؤسسان از چند نفر تشکیل شود، انتخابات آن چگونه برگزار گردد در چه مدت کار بررسی قانون اساسی را به انجام رساند شیوه های گوناگونی پیشنهاد و عمل شده است گاهی اعضای مجلس مؤسسان به نسبت مثلا هر صد هزار نفر یا پانصد هزار نفر جمعیت یک نماینده ترتیب داده می شود. گاهی به تعداد نمایندگان دو مجلس سنا و شورای ملی (هر

۱- بخش مهمی از حقوق اساسی انگلیس را قوانین عادی مصوب پارلمان تشکیل می دهد در انگلیس تفاوتی بین اصول قانون اساسی و قوانین عادی نیست قانون اساسی غیر مدون را (که ترکیبی از عرف و عادت - فرامین شاه و قوانین مجلس است) می شود با قانون مصوب پارلمان تغییر داد و اصلاح نمود.

گاه آن کشور دو مجلسی باشد) تشکیل می شود. ممکن است بر اساس تقسیم بندی ایالتی یا استانی مثلا هر استانی پنج نماینده شکل یابد بهر حال مجلس مؤسسان موقتی است بعد از انجام کار انحلال خود را اعلام می نماید. در ایران در ۱۳۰۴، ۱۳۲۸ و ۱۳۴۶ برای تغییر اصولی از قانون اساسی مشروطیت مجلس مؤسسان تشکیل شد در ۱۳۵۸ مجلس خبرگان که عنوان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی را داشت شکل گرفت

ب) مجلس خبرگان- ایرادی که به مجلس مؤسسان وارد شده عدم خبرویت احتمالی نمایندگان آن است می گویند در انتخابات، مردم افراد مورد اعتماد را انتخاب می کنند در حالیکه برای تنظیم قانون باید افراد حقوق دان متخصص، قانون شناس حضور داشته باشند تهیه قانون اساسی کار مشکلی است و نیاز به اطلاعات وسیع حقوقی و اجتماعی دارد با این استدلال پیشنهاد شده بجای مجلس مؤسسان، اجتماعی از خبرگان عهده دار انجام کار شوند. گزینش خبرگان به صور مختلف بوده گاهی با استفاده از انتخابات عمومی انجام شده و زمانی در کنار مجلس مؤسسان از کمیسیون یا کمیته ای از خبرگان هم بهره گیری شده است.

ج- تصویب ملی یا همه پرسی - برای جلب اطمینان و اعتماد و مشارکت عمومی در غالب موارد سعی می شود ملت را برای تصویب نهایی فرا خوانند و لذا با انجام فرایند و اخذ نظر اکثریت به قانون اساسی تهیه شده قدرت و اعتبار ملی می دهند ممکن است تهیه و تنظیم و تصویب اولیه با مجلس خبرگان یا مجلس عادی یا کمیسیون خاصی باشد ولی نهایت کار را به تصویب ملی واگذار نمایند. در همه پرسی ملت می تواند فقط پاسخ مثبت یا منفی بدهد و امکان انتخاب بعضی اصول و رد بعضی دیگر را ندارد و در غالب موارد جنبه تشریفاتی آن بیش از واقعیت امر پذیرفتنی است.

۸- اصل برتری قانون اساسی بر قوانین عادی

اصل بر این است که تمامی قوانین عادی یک کشور و همه مصوبات دولت

(تصویب نامه، آئین نامه، اساسنامه، بخشنامه و دستورالعمل) با قانون اساسی تطبیق داشته باشد و این نتیجه برتری قانون اساسی است. اگر قانون عادی بتواند قانون اساسی را نقض کند دیگر سلسله مراتب قانونی و برتری برای قانون اساسی باقی نمی ماند در این صورت قانون اساسی همان قانون عادی است. برای جلوگیری از چنین وضعی معمولاً در قانون اساسی پیش بینی های لازم شده است و یا به موجب رویه نوعی کنترل بر قرارگردیده است مثلاً در قانون اساسی امریکا تا سال ۱۸۰۳ مطلبی در مورد طریق تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی وجود نداشت در این سال با تصویب قانون عادی خلاف قانون اساسی مارشال رئیس دیوانعالی کشور تصمیم به ابطال آن گرفت و با این ترتیب رویه ای در تکمیل حقوق اساسی امریکا ساخته شد و بعد از آن قوه قضائیه صاحب حق کنترل شد و دیوانعالی کشور هر قانون مغایر با قانون اساسی را ابطال می نماید^۱ و بسیاری از کشورها کنترل قضایی را پذیرفته و در قانون اساسی خود این حق را به یکی از دو صورت به قضات داده اند^۲ در صورت اول دادگاه ویژه ای را مأمور تطبیق ساخته اند

۱- استدلال رئیس دیوانعالی کشور امریکا این بود که قضات مسئولیت انطباق قانون بر دعوی وحل اختلاف را به عهده دارند و قانون را به این مناسبت شرح و تفسیر می کنند هرگاه در ضمن استنباط حکم با دو قانون متضاد مواجه شوند باید حدود اعتبار و نفوذ هریک از دو قانون را مشخص سازند بنابراین اگر یکی از دو قانون قابل انطباق بر دعوی، قانون اساسی باشد داده گاه باید تصمیم بگیرد که دعوی را طبق قانون عادی حل و فصل کند و قانون اساسی را رعایت نکند یا بعکس طبق قانون اساسی رای دهد و قانون عادی را بلااثر سازد نظر به اینکه قانون اساسی در هر حال حاکم بر مصوبات قوه مقننه است. قاضی باید همان را بر دعوی شمول دهد و بر طبق آن حکم کند. (مراجعه شود به حقوق اساسی تطبیقی از دکتر سید جلال الدین مدنی صفحه ۵۷)

۲- در کشور مکزیک اشخاص ذینفع می توانند از محاکم دولت متحده الغاء قوانین مغایر با قانون اساسی را بخواهند و دادگاه در صورت تشخیص به مغایرت حکم الغاء می دهد در کشور اطریش دیوانعالی کشور حق دارد با رعایت اصول و شرایط منعکس در قانون اساسی قوانین مغایر را لغو نماید. به موجب قانون اساسی دولت متحده سویس دادگاه عالی این کشور مجاز است بنا به تقاضای اشخاص ذینفع قوانین عادی ممالک جزء و فرامین مقامات وابسته را که با

طبعاً قضات دادگاه ویژه شرایطی بیش از قضات عادی دارند تا بتوانند با مصوبات قوه مقننه مقابله نمایند و بی اعتباری آن را در زمان عدم تطبیق اعلام کنند. در صورت دوم هر دادگاه عادی این حق رسیدگی را دارا است. دادگاه ویژه و یا دادگاه عادی به یکی از دو روش می توانند نظر بر ابطال قانون عادی مخالف قانون اساسی بدهند. اول بطور مستقل و بدون طرح دعوی و شکایت از جانب ذینفع، در این حالت هر قانونی که از تصویب قوه مقننه بگذرد می تواند مورد بازدید و بررسی و نهایتاً ابطال قرار گیرد و در حالت دوم دادگاه مستقیماً و مستقلاً عهده دار رسیدگی و اعلام نظر نمی شود مگر اینکه شکایت و یا دعوی مطرح گردد و طرف دعوی مغایر بودن قانون عادی مورد استناد را اعلام و ابطال آن را بخواهد. قانون اساسی مشروطیت طریقی را در تطبیق پیش بینی نکرده بود قضات تکلیفی برای تطبیق و ابطال احساس نمی کردند و هر قانون عادی را و لو مغایر با قانون اساسی بود اجرا می نمودند. در قانون اساسی جمهوری اسلامی چون شورای نگهبان به همین منظور پیش بینی شده^۱ وظیفه ای در این خصوص برای مراجع قضایی باقی نمانده

قانون اساسی مبنایت دارد کان لم یکن و بلاثر اعلام نماید ولی دادگاه مزبور نمی تواند قوانین مصوب مجالس مقننه دولت متحده را به این علت لغو و یا در هر مورد از اجرای آنها جلوگیری کند. (مراجعه شود به حقوق اساسی دکتر قاسم زاده صفحه ۲۴۱)

۱- اصل ۹۱ قانون اساسی می گوید: « به منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با آنها، شورایی بنام شورای نگهبان با ترکیب زیر تشکیل می شود:

۱- شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز، انتخاب این عده با رهبر است.

۲- شش نفر حقوقدان، در رشته های مختلف حقوقی از میان حقوقدانان مسلمانی که به وسیله رئیس قوه قضائیه به مجلس شورای اسلامی معرفی می شوند و برای مجلس انتخاب می گردند. اصل ۹۴- کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف ده روز از تاریخ وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آن را مغایر ببیند برای تجدید نظر به مجلس باز

است دیوان عدالت اداری فقط نسبت به مصوبات دولت و تطبیق آنها با قوانین تا مرحله ابطال صلاحیت دارد.

در بعضی کشورها دادن حق کنترل به قضات را مصلحت ندانسته و آن را با اصل تفکیک قوا هماهنگ نشناخته اند. و یک دستگاه سیاسی را مامور تطبیق و تشخیص ساخته اند هنگام تصویب قانون اساسی ۱۷۹۵ فرانسه با پیشنهادی پس در تشکیل «هیات قانون اساسی» که یک ارگان سیاسی بود مخالفت شد، در زمان تصویب قانون اساسی آن کشور در ۱۷۹۹ این اختیار به مجلس سنا واگذار گردید بعدها در جمهوری چهارم در ۱۹۴۶ کمیته قانون اساسی برای وظیفه تطبیق پیش بینی شد^۱ و در جمهوری پنجم با قانون اساسی ۱۹۵۸ شورای قانون اساسی مرکب از ۹ عضویکی از ماموریت هایش تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی است^۲

گرداند در غیر این صورت مصوبه قابل اجراست.

(مراجعه شود به جلد چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران از دکتر مدنی که اختصاص به شورای نگهبان و وظایف این شورا دارد)

۱- کمیته پیش بینی شده در قانون ۱۹۴۶ فرانسه بنام «کمیته قانون اساسی» مرکب بود از

۱- رئیس جمهور که ریاست کمیته را داشت

۲- رئیس مجلس ملی

۳- رئیس شورای جمهوری

۴- هفت نفر که از طرف مجلس ملی در آغاز هر دوره اجلاس به نسبت تعداد اعضای فراکسیون های مجلس انتخاب می شدند. اعضای مجلس ملی را نمی توانستند به نمایندگی کمیته تعیین کنند.

۵- سه نفر از طرف شورای جمهوری انتخاب و معرفی می شدند.

کمیته قانون اساسی با ترکیب فوق بنا به تقاضای رئیس جمهور یا رئیس شورای جمهوری قانون مصوب را مورد رسیدگی قرار می داد. و در صورت عدم مطابقت با قانون اساسی به رئیس جمهور پیشنهاد می کرد که از ابلاغ و اجرای آن امتناع ورزد تا پارلمان قانون مزبور را مورد تجدید نظر قرار داده منطبق با قانون اساسی کند.

۲- شورای قانون اساسی با پیش از ۹ عضو برای مدت ۹ سال با ترکیب زیر تشکیل میشود:

الف - سه نفر از جانب رئیس جمهور

۹- تجدیدنظر در قانون اساسی

اصولاً از اوصاف خوب قانون دوام آن است. قانون نباید برای مدت کوتاه تصویب شود. وصف دائمی بودن برای قانون اساسی بیشتر طرف توجه است. با وجود این چون تدوین قانون با انسان است هرچند که دوراندیش باشد بازهم پس از مدتی قانون نیاز به اصلاح و تغییر پیدا می‌کند. تنها قوانین الهی است که به لحاظ احاطه خالق بر جهان هستی همیشگی است. ترتیب تجدیدنظر در قانون اساسی با قوانین عادی تفاوت دارد. برای تغییر قانون اساسی باید شرایط و تشریفات فوق‌العاده‌ای باشد تا به سادگی قانون اساسی در معرض اصلاح قرار نگیرد.^۱ ترتیب

ب- سه نفر از جانب رهبر مجلس ملی

ج- سه نفر از طرف رئیس مجلس سنا

د- تمام رؤسای سابق جمهوری مادام‌العمر عضو این شورا محسوب می‌شوند قوانین ارگانیک و نظام نامه های مجالس پارلمانی باید به شورای قانون اساسی ارسال شوند تا قبل از انتشار امر تطبیق با قانون اساسی صورت پذیرد. در عین حال رئیس جمهور، نخست وزیر و رؤسای هر یک از مجالس مقننه می‌توانند سایر قوانین عادی را هم برای تطبیق به شورا بفرستند شورای قانون اساسی مکلف است ظرف یکماه نظر خود را اعلام کند اگر مورد فوریت داشت یکماه به ۸ روز تقلیل می‌یابد.

تصمیمات شورای قانون اساسی قابل تجدید نظر نیست کلیه قوای عمومی، اداری و قضایی باید طبق آن عمل نمایند.

۱- در قانون اساسی مشروطیت و هم در متمم آن ذکری از چگونگی بازنگری آن نشده بود و همچنین در قانون اساسی جمهوری اسلامی ۱۳۵۸ مطلب در این رابطه تصویب نگردیده و در جلسه ۷۳ مجلس خبرگان پیش نویس اصل مربوط به طریق تجدید نظر که در کمیسیون مشترک تهیه شده بود ارائه شد ولی در مقام رای گیری از ۵۵ نفر رای دهنده حاضر فقط ۳۱ رای موافق داشت و تصویب نگردید طبق آئین نامه می‌بایست حداقل ۵۰ رای موافق می‌دانست پیش نویس که ارائه شد و تصویب نگردید چنین بود هرگاه مجلس شورای ملی تجدید نظر یا تغییر در یک یا چند اصل معین از اصول قانون اساسی را لازم بداند می‌تواند با اکثریت دو سوم آراء و تائید رهبری تشکیل مجلس خبرگان را تصویب نماید این مجلس مرکب از تعداد ۷۰ نفر از

اصلاح در بعضی از قوانین اساسی نیامده و مسکوت مانده است.

در سوئیس طبق اصل ۱۲۲ قانون اساسی نظر موافق اکثریت مردم و اکثریت کانتن ها، مجتمعاً برای تجدید نظر ضرورت دارد. در کشور آلمان اکثریت $\frac{2}{3}$ اعضای هر دو مجلس برای اصلاح قانون اساسی لازم می باشد. در جمهوری اسلامی ایران پیشنهاد مقام رهبری با مشورت مرجع تشخیص مصلحت نظام در موارد ضروری لازم است تا موارد اصلاح یا متمم طی حکمی خطاب به رئیس جمهور ابلاغ و شورای بازنگری با ترتیبی که قانون اساسی پیش بینی کرده در اجتماعی در حدود ۷۰ یا ۸۰ نفره غالباً صاحبان مقام رسمی مورد بحث و تصمیم قرار گیرد^۱ در قانون

حقوقدانان و مجتهدان در مسائل اسلامی است که از طرف مردم انتخاب می شوند و اخبار آن محدود به تجدید نظر در جهان اصل یا اصول معین است و تصمیمات آن با دو سوم آراء معتبر می باشد اصولی که در بخش کلیات آمده از این حکم مستثنی است و قابل تجدید نظر نمی باشد؛ این اصل پیش نویس که در سال ۵۸ تصویب شده با اصلی که در سال ۶۸ با عنوان بازنگری تصویب شده مقایسه گردد.

قانون اساسی مشروطیت هم پس از حدود ۴۳ سال یعنی در ۱۳۲۸ با یک اصل الحاقی که مجلس مؤسسان آن سال تصویب نمودند راه تجدید نظر را پیدا کرد هر چند که عملاً بدون وجود این طریق هم در سال ۱۳۰۴ بخشی از آن قانون اساسی تغییر پیدا کرده و ساطنت از خاندان قاجار به خاندان پهلوی انتقال مکان داده بود (مراجعه شود به حقوق اساسی تطبیقی دکتر مدنی صفحه ۶۸)

۱- فصل چهاردهم - بازنگری در قانون اساسی - اصل یکصد و هفتاد و هفتم « بازنگری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در موارد ضروری به ترتیب زیر انجام می گیرد. مقام رهبری پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام طی حکمی خطاب به رئیس جمهور موارد اصلاح یا متمم قانون اساسی را به شورای بازنگری قانون اساسی با ترکیب زیر پیشنهاد می نماید.

۱- اعضای شورای نگهبان

۲- راسای قوای سه گانه

۳- اعضای ثابت مجمع تشخیص مصلحت نظام

۴- پنج نفر از اعضای مجلس خبرگان رهبری

۵- ده نفر به انتخاب مقام رهبری

اساسی جمهوری پنجم فرانسه ابتکار تجدید نظر هم به رئیس جمهور(حسب پیشنهاد نخست وزیر) واگذار شده و هم به پارلمان تعلق یافته است. رئیس جمهور در قالب لایحه و نمایندگان خواهان اصلاح در قالب طرح به پارلمان تقدیم می شود اگر لزوم تجدید نظر و موارد آن (در شکل لایحه یا طرح) در هر دو مجلس تصویب گردد آن وقت لایحه یا طرح مصوب برای قطعی شدن به فراندم گذارده می شود و چنانچه اکثریت ملت آن را تأیید کردند اصلاحیه به مورد اجرا در می آید. بعلاوه به رئیس جمهور حق داده شده تا از راه دیگری هم برای تجدید نظر بتواند استفاده نماید یعنی لایحه تجدید نظر را به کنگره مرکب از اجتماع دو مجلس ملی و سنا تقدیم کند در این حالت چنانچه سه پنجم اعضای کنگره به آن رای موافق دادند لایحه اصلاحی بدون نیاز به فراندم موقعیت اجرائی پیدا می کند. با این ترتیب ملاحظه می شود برای تجدید نظر در قانون اساسی یک یا دو شیوه خاص وجود ندارد قوانین اساسی کشورها راههای گوناگونی را در نظر گرفته اند

الف - شیوه مجلس واحد یا مجلسین با اکثریت خاص - در این شیوه همان قوه

۶- سه نفر از هیئت وزیران

۷- سه نفر از قوه قضائیه

۸- ده نفر از نمایندگان مجلس شورای اسلامی

۹- سه نفر از دانشگاهیان

شیوه کار و کیفیت انتخاب و شرایط آن را قانون معین می کند. مصوبات شورا پس از تأیید و امضای مقام رهبری باید از طریق مراجعه به آراء عمومی به تصویب اکثریت مطلق شرکت کنندگان در همه پرسی برسد.

رعایت ذیل اصل پنجاه و نهم در مورد همه پرسی بازنگری در قانون اساسی لازم نیست محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتدای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی و پایه های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بودن حکومت و ولایت امر و امامت امت و نیز اداره امور کشور با اتکاء به آراء عمومی و دین و مذهب رسمی ایران تغییر ناپذیر است. این اصل در سال ۱۳۶۸ ضمن تغییرات دیگر به قانون اساسی الحاق گردید در قانون اساسی سال ۵۸ بازنگری پیش بینی نشده بود.

قانونگذاری عادی موجود اما با تشریفات خاص و با اکثریتی که فوق اکثریت مطلق است کار اصلاح قانون اساسی را صورت می دهد. قانون اساسی سال ۱۹۳۶ اتحاد جماهیر شوروی از این روش استفاده کرده بود ماده ۱۴۶ آن مقرر می داشت قانون اساسی شوروی بوسیله شورای عالی و با اکثریت حداقل دوسوم آراء اعضاء هر دو شورا قابل تجدید نظر و تغییر یا نسخ می باشد شورای عالی اتحاد جماهیر شوروی آن زمان مرکب از دو مجلس یکی شورای اتحاد با ۷۶۷ عضو و دیگری شورای ملیت ها با قریب همان تعداد نماینده از جمهوری های مختلف می بود.

ب - شیوه تغییر قانون اساسی مثل قوانین عادی - با اینکه اهمیت قانون اساسی ایجاب می کند که در اصلاح و تغییر آن شرایط و اوضاع و احوال سخت و سنگینی پیش بینی شود مع الوصف در حقوق اساسی کشورهایی دیده می شود که قانون اساسی را مثل قانون عادی تغییر داده و اصلاح نموده اند این شیوه بیشتر متوجه قانون اساسی غیر مدون است که انگلستان نمونه بارز آن است تقدس و حرمتی که دیگر کشورها برای قانون اساسی قائل اند، شرایط اصلاح آن را پیچیده ساخته اند. در انگلستان مطلقاً چنین تفوقی وجود ندارد بنابراین قانونی که ترتیب وراثت را، در احراز مقام سلطنت، تغییر می دهد و یا قانونی که موضع و موقعیت احزاب سیاسی را دگرگون می سازد، تحت همان شرایط و با همان روشی به تصویب می رسد که قانون مربوط به فروش اموال بلاصاحب تصویب می گردد و علت اصلی این امر ناشی از آن است که قواعد اساسی در متن مدونی جمع نشده بلکه در عرف و عادات و رسوم و هم قوانین عادی پراکنده است و بنابراین اصلاح و تغییر آن هم با تشریفات خاصی توأم نیست. بعضی مقررات قانون اساسی هند و قانون اساسی سابق افریقای جنوبی (۱۹۶۱) مثل قوانین عادی قابل اصلاح بود.

۱۰ - مشخصات لازم برای قانون اساسی

از لحاظ فنی و ترتیب تنظیم و شکل و محتوی قانون اساسی باید واجد شرایط و مشخصاتی باشد که حقوقدانان متخصص بر آن تاکید دارند از جمله :

الف کلی بودن - قانون اساسی نباید وارد جزئیات گردد، تفصیل مسائل با قوانین عادی است. مواردی مثل وضع محاکمات، سازمان وزارتخانه ها، ترتیب تشکیلات ارگانها، طرق تامین احتیاجات و رفع نیازمندی ها، وظایف و اختیارات مسئولین اداری کشور نباید در قانون اساسی مطرح گردد. قید جزئیات، قانون اساسی را از حالت بنیادی خارج می سازد و از عمر آن میکاهد و فرصت تطبیق با شرایط جدید را به قانون اساسی نمی دهد. مثلاً اصل سوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به نظر می رسد با ۱۶ فرازی که دارد وارد جزئیات شده و به مواردی پرداخته که باید قوانین عادی جوابگوی آن باشند. اگر این اصل با این وسعت تصویب نشده بود از اصول کلی دیگر همین نتایج بدست می آمد.

ب - اتکاء به اصول حقوقی - قانون اساسی باید متکی به اصول حقوقی پذیرفته شده باشد و محتویاتش همواره نتیجه منطقی آن اصول باشد. قانون اساسی که باید محور همه مقررات کشور شناخته شود نمی تواند بر پایه اوهام و خیالات و اهداف غیر قابل دسترسی و احساسات محض قرارگیرد. اصول حقوقی در واقع همان اصول معقول و منطقی است که با طبیعت انسان ها سازگار بوده و کسی نمی تواند در مخالفت با آن استدلال درستی ارائه نماید.

ج - تطبیق با مبانی اعتقادی جامعه - قانون اساسی باید با تفکر سیاسی و اقتصادی، مذهبی، اخلاقی و سوابق تاریخی و اجتماعی و بطور کلی با فرهنگ و تمدن ملت تطبیق داشته باشد. قانون اساسی که این جهات را رعایت نکند، نمی تواند برای مدت طولانی دوام آورد. مثلاً وقتی قانون اساسی فرانسه را در کشور کامرون افریقا پیاده می کنند نه با اخلاق مردم سازگار است نه با عقاید و افکار و آمال آنها تطبیق می کند، و نه در مرحله وضع اقتصاد موجود آنها است در نتیجه در هر قدم با مانع و مشکل مواجه می شود. بسیاری از کشورها بکرات دچار بحران قانون اساسی بوده اند و دلیل عمده آن تقلیدی بودن قانون اساسی آنها شناخته شده است. بخش عمده ای از قانون اساسی مشروطیت ترجمه قانون اساسی بلژیک و فرانسه بود که با محیط ایران سازگاری نداشت و در عمل قابلیت اجرای

دقیق پیدا نکرد. به هنگام تنظیم و تدوین قانون اساسی جمهوری اسلامی در سال ۱۳۵۸ پیش نویس قانون اساسی که به مجلس خبرگان داده شد شباهت بسیاری با قانون اساسی جمهوری پنجم فرانسه داشت که با ارائه طرح ها و پیشنهاداتی که از جانب طبقات مختلف مردم، متخصصین اسلامی ایرانی، در روزهای بعد از انقلاب، داده شد مجالی برای تقلید صرف باقی نماند.

د- قابلیت اجرا- تمام اصول قانون اساسی باید قابلیت اجرا داشته باشد. اعتبار قانون اساسی وقتی کامل است که همه اصولش قابل اجرا باشد اگر قسمتی از قانون اساسی متروک گردد و اجرای آن به زمان غیر معینی موکول شود آن قانون اساسی متزلزل و سست است مثلاً اصل دوم قانون اساسی مشروطیت پس از یکی دو سال متروک ماند و مورد استفاده قرار نگرفت و بسیاری از اصول دیگر آن هم به فراموشی سپرده شد. مبحث شوراها در قانون اساسی جمهوری اسلامی در ۱۸ سال گذشته نشان داده قابلیت اجرا ندارد بارها وعده اجرای آن را داده اند ولی نتوانسته اند.

اصول آن طوری وضع شده که گویا از اول هم بنایی بر اجرای آن نداشته اند.

ه- وضوح و قاطعیت - اصول قانون اساسی باید واضح، روشن، قاطع، بدون ابهام باشد قانون اساسی که از ابتدا راه تفسیر و تعبیر و نتیجه گیری دو پهلورا بازگذارد معیوب است زیرا هر گروه سعی می کند از محتوای اصولی که به نفع اوست استفاده کند یا اصول را در جهت فکر خود تفسیر نماید و بهرحال راه برای اشکال و ایراد و اعمال اغراض باقی می ماند و این خود مبنایی برای اختلاف است البته در تاریخ مواردی بوده که تنظیم کنندگان قانون اساسی عمداً و به علت شرایط خاص زمان بعضی نکات را به کنایه برگذار کرده اند یا مجمل گذاشته اند. از مواردی که در قانون اساسی جمهوری اسلامی ابهام دارد اصل ۱۲۳ است که به موجب آن «رئیس جمهور موظف است مصوبات مجلس ... را پس از طی مراحل قانونی و ابلاغ به وی امضاء کند و برای اجرا در اختیار مسئولین بگذارد» اما معلوم نیست قدرت «موظف» تا چه اندازه است آیا رئیس جمهور باید بلافاصله مصوبات را امضاء کند یا می تواند پس از چند روز یا حتی پس از چند ماه امضاء کند؟ گرچه

محتوای قانون حاکی است که امضاء رئیس جمهور جنبه تشریفاتی دارد و یکی از عناصر تشکیل دهنده قانون نیست، مع الوصف همانطور که در عمل مشاهده شد اشکالاتی را به وجود آورد اگر در این اصل کلمه «بلافاصله» گنجانده شده بود یا عبارت «به محض رویت» یا ظرف مدت ده روز آمده بود در این نقطه اختلاف حاصل نمی شد.

و - عدم تعارض - اصول قانون اساسی باید بدون تعارض باشد تدوین کنندگان باید نهایت دقت را به کار برند تا اصول مصوب با هم هماهنگ بوده و هیچگونه تعارضی نداشته باشند بدیهی است اگر اختلاف و تعارضی در اصول قانون اساسی یافت شود طبعاً اصول بعدی قابلیت اجرا دارد. بندرت ممکن است بین اصول قانون اساسی تعارض آشکار پیدا شود در غالب موارد وجود ابهام باعث تفسیرهای گوناگون می گردد.

ز - فصل بندی منظم - فصل بندی قانون اساسی باید متکی به نظم و ترتیب خاص باشد مطالب قانون اساسی نباید به صورت پراکنده و متشتت عنوان گردد همه مطالب مربوط به یک موضوع و یا یک ارگان باید در یک جا جمع شود ممکن است فصل اول اختصاص به کلیات داشته و فصول بعد به ترتیب منطقی مباحث لازم را در برگیرد. قانون اساسی جمهوری اسلامی از چنین مزیتی برخوردار است ۱۴ فصل آن بر اساس مسائل تقسیم شده تنظیم گردیده و در هر یک چندین اصل به تناسب موضوع آن جای داده شده و در فصل چهاردهم که آخرین فصل می باشد مسئله بازنگری در یک اصل قرار گرفته است.

دوم - قوانین عادی منبع دیگر حقوق اساسی

پاره ای از قوانین^۱ عادی هم از منابع حقوق اساسی محسوب می

۱ - قانون کلمه ای است در اصل یونانی به معنی قاعده از یونانی به زبان عربی وارد شده معرب گردیده و از عربی به فارسی راه یافته است. قانون بطور کلی عبارت است از رابطه ثابتی که بین اشیاء وجود دارد در علم حقوق قانون گاهی به معنی اعم و گاهی در معنی اخص به کار گرفته

شوند. قانون اساسی اصول کلی را بیان می کند و مسائل کم اهمیت تر را به قانون عادی واگذار می نماید. مثلاً در مورد تشکیل قوه مقننه قانون اساسی اصل انتخابات عمومی و مستقیم را می پذیرد اما اینکه حوزه بندی کشور چگونه باشد، از هر استان با چه تناسبی نماینده انتخاب گردد، شرایط رای دهندگان چه باشد، تبلیغات چگونه انجام شود، ترتیب تشکیل انجمن های انتخاباتی چه باشد و چه سنی برای انتخاب کردن و انتخاب شدن لازم است با قوانین عادی می باشد. چنین قوانین عادی از منابع حقوق اساسی است. یا مثلاً قانون اساسی حقوق و آزادی های افراد را اعلام می کند. ولی این که این حقوق و آزادی ها در چه حد و چگونه به مورد اجرا در آید با قوانین عادی است بنابراین در مطالعه حقوق اساسی مراجعه به بعضی قوانین عادی هم لازم است. در هر کشور قانون عادی با تشریفات پیش بینی شده، از جانب قوه مقننه تصویب می گردد.^۱ قوه مقننه ممکن است از یک مجلس یا

می شود قانون به معنی اعم هر قاعده یا دستور کلی است که از طرف قدرت حاکمه کشور وضع شود و اطاعت از آن اجباری گردد. با این توضیح قانون در معنای اعم شامل قانون اساسی، قانون مصوب مجلس و مصوبات هیأت دولت اطلاق می گردد. قانون در معنی اخص را قوه مقننه وضع می کند. یعنی مجلس با شرایط تفصیلی که در آئین نامه داخلی مقرر گردیده است. در ایران، قانون انتخابات ریاست جمهوری، قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی، قانون نظارت شورای نگهبان بر انتخابات، قانون مربوط به تعیین حدود اختیارات ریاست جمهوری، قوانینی که در ارتباط با اصل ۹۰ قانون اساسی تصویب گردیده، قانون مربوط به دیوان محاسبات، قوانین مربوط به شوراها، قوانین مربوط به شرایط فضا و ارکان قوه قضائیه از جمله دیوانعالی کشور و دیوان عدالت اداری و سازمان بازرسی، قانون مربوط به مطبوعات و نظایر آن از جمله قوانین عادی و از منابع حقوق اساسی اند.

۱- در بعضی کشورها ممکن است برای تصویب پاره ای قوانین مراکزی غیر از قوه مقننه پیش بینی شده باشد این قبیل قوانین هم قانون عادی هستند و ممکن است بلحاظ همان وضع استثنایی بیشتر به منابع حقوق اساسی ارتباط پیدا کند به عبارت دیگر قوانین استثنائی که قانون اساسی تصویب آنها را به وضع خاصی معین ساخته در ردیف قوانین مجلس اند و از جمله منابع حقوق اساسی محسوب می گردند مثل قوانینی که از جانب اولین فقهای شورای نگهبان در ارتباط با مجلس خبرگان تصویب گردید و به تأیید مقام رهبری وقت رسید و قوانینی که در

دو مجلس تشکیل شده باشد. قوه مقننه ممکن است برای تصویب قانون عادی آزادی مطلق داشته باشد و هیچ قید و شرطی محدودش نکند و ممکن است چهارچوب های سخت برای آن محدودیت فراهم کرده باشد مثلاً در قانون اساسی جمهوری اسلامی وجود اصل ۴ اجازه تصویب هر قانونی را به مجلس نمی دهد. تصویب قوانین عادی در هر کشور مراحل و مقدماتی دارد و بر حسب نظام کشورها مراحل و تشریفات قانون عادی متفاوت است^۱

سوم - احکام و فرامین رئیس مملکت

فرامین و احکام رئیس مملکت یا مقام رهبری و هر شخصیتی که در رأس هرم قدرت قرار دارد از منابع حقوق اساسی است. البته احکام و فرامین رئیس مملکت نباید با قانون اساسی و قوانین عادی مغایرت داشته باشد و اما باید دانست استثنائاً در بعضی ممالک در موقع جنگ و یا شورش داخلی رئیس کشور می تواند بطور موقت وسیله فرامین مقرراتی وضع نماید یا اجرای قوانین را متوقف نماید ولی

ارتباط با اصل ۱۰۸ لازم باشد، مجلس خبرگان نهاد رهبری مکلف به وضع آن است مقرراتی که مربوط به تشکیلات و اداره مجمع تشخیص مصلحت نظام باشد توسط خود آن مجمع تهیه و تصویب و به تأیید مقام رهبری می رسد قوانینی که با رای مستقیم ملت و در نتیجه همه پرسی تصویب می گردد. (مراجعه شود به حقوق اساسی و نهادهای سیاسی دکتر مدنی صفحه ۴۳)

۱- برای تصویب قانون، در قوه مقننه مراحلی است، قوانین کشورها این مراحل را با تمام جزئیات مشخص نموده اند جایی که لایحه یا طرح تهیه می شود، نظریات کارشناسی که اخذ می گردد، سوابقی که بررسی میشود، وزارتخانه هایی که باید پیشنهادات را بررسی کنند آخرین مرحله قبل از تقدیم لایحه به مجلس هیئت وزیران است که باید لایحه را تصویب کنند بعد از تسلیم لایحه به مجلس مرحله رسیدگی در کمیسیون های مربوط است اصلاحاتی که ممکن است پیشنهاد شود. بحث در کلیات، بحث در جزئیات و تصویب هر یک از موارد گزارش مخبر کمیسیون به مجلس و دو بار طرح در جلسه علنی یک دفعه با عنوان کلیات و یک بار با عنوان جزئیات، اخذ رای و تغییراتی که در جریان بحث ها داده می شود و بسیاری جزئیات دیگر که آئین نامه داخلی مجلس پیش بینی می کند. و در کشورها این امر متفاوت است.

اعمال این حق در صورتی جایز است که قانون اساسی این حق را به رئیس مملکت داده باشد. بعلاوه در بعضی کشورها رئیس مملکت در غیاب مجالس مقننه می تواند وسیله احکام وضع قانون کند مشروط براینکه احکام مزبور به محض تشکیل جلسات رسمی پارلمان به تصویب برسد و در صورت عدم قبول از طرف مجلس فرامین مزبور از درجه اعتبار ساقط می شود.

چهارم - رویه قضایی

در بعضی ممالک تفسیر قانون اساسی با محاکم است در نتیجه نظریه ای که از تفسیر قضات از یک اصل یا عبارت قانون اساسی حاصل می شود به صورت رویه قضایی در می آید.^۱ و در نتیجه رویه منبعی از حقوق اساسی می گردد بسیاری از موارد در

۱- شکل کلی تصمیم مکرر قضایی که در موارد مشابه به لحاظ الزام معنوی و یا الزام قانونی مبنای حکم مرجع قضایی قرارگیرد رویه قضایی است بنابراین اولاً رویه قضایی شکل کلی تصمیم قضایی است یعنی با رای قضایی تفاوت دارد قاضی در هر پرونده اعم از حقوقی یا جزائی تصمیمات مختلفی می گیرد. دستور اداری می دهد. انواع قرارها را صادر می کند و بالاخره با رای نهایی خود پرونده را در آن مرحله از رسیدگی مختومه می سازد همه این تصمیمات مربوط به یک پرونده است اما هیچ یک از این اقدامات عنوان رویه قضایی را ندارد. همه نظریات و دستورات قاضی در پرونده جزئی است و خاص همان پرونده رویه قضایی شکلی کلی دارد نظیر قاعده حقوقی و قانون که مربوط به یک پرونده نمی باشد، رویه قضایی هم تنها به یک پرونده اختصاص ندارد.

ثانیاً رویه قضایی شکل کلی تصمیم مکرر قضایی است، رویه قضایی فقط با حالت کلی پیدا نمی شود مربوط به یک رای و تصمیم قضایی نیست رای قاضی باید در موارد مشابه تکرار شود. ریشه رویه قضایی رای و نظر و دستور متکی به قانون دادرس است. ولی نه یک رای. بنابراین اگر رای قاضی در یک پرونده را به شکل کلی در بیاوریم و در موارد مشابه از آن استفاده کنیم به رویه قضایی می رسیم.

ثالثاً وجود حالت الزام، در رویه قضایی حالت الزام وجود دارد. یعنی رویه قضایی باید دارای آنچنان ارزش علمی و یا عدالت جویی باشد که در موارد مشابه قاضی به آن رغبت و تمایل و الزام معنوی پیدا کند و آن را به کار گیرد و یا قانون استفاده از آن را اجباری ساخته باشد بنابراین

ارتباط با ارکان حکومت یا قوای عالیه کشور یا مربوط به حقوق و آزادی ها و محدودیت های آن در دادگاهها تصمیماتی اتخاذ می شود و درگذشت زمان تبدیل به رویه قضایی می گردد و در نتیجه با منابع حقوق اساسی پیوند پیدا می کند. حتماً لازم نیست از طریق اعمال و اجرای مستقیم قانون اساسی در محاکم رویه قضایی مورد نظر حاصل گردد.

استناد به قوانین عادی مربوط به انواع آزادی ها و حقوق عمومی و تکالیف دولت و تکرار آن در موارد مشابه در سطوح مختلف دادگاهها رویه هایی را نتیجه می شود که حتی می تواند به عنوان فهم صحیح و دقیق از اصول قانون اساسی محسوب گردد.

قانون با تشریفات خاص و براساس مصلحت جامعه آن طور که نمایندگان ملت تشخیص می دهند تصویب و به مورد اجرا در می آید اما رویه قضایی با ثباتی و مرور زمان در قوه قضائیه شکل می گیرد. رویه قضایی و قانون هر دو از منابع حقوق اساسی بشمار می روند در عین حال در کشورهایی که حقوق مدون دارند رویه قضایی باید متکی به قانون باشد غالباً رویه قضایی موارد ابهام و اجمال و سکوت قانون را در طول زمان بر طرف می سازد و چنانچه قانونگذار با رویه قضایی که به قانون پیوند خورده موافق نباشد و آن را با هدف خود مغایر تشخیص دهد با وضع قانون رویه قضایی را بلا اثر می سازد. در مقام مقایسه و از بعد عملی اهمیت رویه قضایی کمتر از قانون نیست.

پنجم عادت، رسوم و عرف

از جمله منابع حقوق اساسی عادت و رسوم است که حتی در ممالکی که قانون

حالت الزام به یکی از دو صورت در رویه قضایی تجلی پیدا می کند. الزام معنوی به این معنی که قضات دیگری آن را مبنای استنباط خود قرار دهند و الزام قانونی مثل آراء وحدت رویه دیوانعالی کشور که همچون قوانین لازم الاتباع هستند. (مراجعه شود به کتاب رویه قضایی از دکتر مدنی صفحه ۴ و بعد)

اساسی مدون دارند حائز اهمیت است. مثلاً مطابق قانون اساسی غیر مدون انگلستان، پادشاه حق دارد از توشیح و ابلاغ قوانینی که مجلس عوام و لردها تصویب نموده اند خود داری کند، ولی چون شاه انگلیس از سال ۱۷۰۷ از این حق استفاده نکرده و کلیه قوانین مصوب مجالس مقننه را توشیح و حکم اجرای آنها را صادر نموده اند از این روی اغلب علمای حقوق انگلستان چنین اظهار عقیده کرده اند، که شاه انگلیس به حکم مرور زمان از حق عدم توشیح و ابلاغ قوانین مصوب محروم گردیده است. مثال دیگر آنکه طبق قانون اساسی ۱۷۸۷ ایالات متحده امریکا یک نفر می تواند چندین بار و به طور غیر محدود به ریاست جمهور انتخاب شود ولی چون ژرژ واشینگتن پس از ۸ سال (دو دوره) ریاست جمهوری نخواست برای دفعه سوم وظایف ریاست جمهوری امریکا را به عهده گیرد لذا در امریکا معمول شد که یک نفر بیش از دو دوره به ریاست جمهوری انتخاب نشود. ولی با وجود این عرف و عادت فرانکلین روزولت در سال ۱۹۴۰ برای دوره سوم و در سال ۱۹۴۴ برای دوره چهارم به ریاست جمهوری امریکا انتخاب گردید. نمونه دیگر اینکه در قوانین اساسی ۱۸۷۵ فرانسه مسئولیت سیاسی وزراء تصریح نشده بود. در صورتی که مطابق عرف و معمول وزرای فرانسه در مقابل مجلس سنا و مجلس مبعوثان علاوه بر مسئولیت جزائی مسئولیت سیاسی هم داشتند به این معنی که هریک از دو مجلس حق داشت با اکثریت آراء نسبت به وزیران ابراز عدم اعتماد کند و آنها را وادار به استعفا سازد.

مثال دیگر در اصل ۱۲۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی پیش بینی گردیده که رئیس جمهور در مجلس شورای اسلامی در جلسه ای که با حضور رئیس قوه قضائیه و اعضای شورای نگهبان تشکیل می شود، سوگند یاد مینماید. بعد از تدوین قانون اساسی و انتخاب رئیس جمهور و در مراسم تحلیف وی به ترتیب فوق قبل از ادای سوگند رئیس قوه قضائیه وقت (رئیس دیوانعالی کشور) سخنرانی مناسب موضوع ایراد نمود. این ایراد سخنرانی به صورت یک عرف در آمده است و تاکنون در تمام شش موردی که مراسم تحلیف رئیس جمهور در مجلس صورت گرفته

همراه با سخنرانی رئیس قوه قضائیه انجام گرفته است .
در مورد امضای حکم ریاست جمهوری پس از انتخاب مردم (بند ۱۹ اصل ۱۱۰)
نیز در حقوق اساسی یک قاعده عرفی شکل گرفته است با این توضیح که پس از
اولین انتخابات ریاست جمهوری وقتی شورای نگهبان اعتبار نامه رئیس جمهور را
تنظیم کرد و هنگامی که مقام رهبری میبایست برابر قانون اساسی حکم را امضا
نماید قبل از امضاء تصریح نمودند که انتخابات را تنفیذ مینمایند و این تنفیذ تا
زمانی است که عمل بر طبق موازین اسلام باشد. این اقدام از جانب رهبری به
صورت عرفی در حقوق اساسی در آمده است . و تاکنون در همه موارد پیش آمده
به همین ترتیب عمل شده است .

ششم - نظریات علمای حقوق

تحقیقات، نظریات و آثار علمای حقوق نیز می تواند از منابع حقوق اساسی
بشمار آید. بدیهی است عقاید علمای حقوق بر خلاف منابع یاد شده قبلی اهمیت
و ارزش معنوی دارد به این ترتیب که مراجع قضایی یا مصادر امور مکلف به قبول و
پذیرش آن نیستند. اما وقتی نظریات اساتید در تدریس دانشکده های حقوق مطرح
شد یا ضمن مقالات انتشار پیدا کرد. می تواند مورد استفاده مراجع قضایی یا قوه
مقننه و مصادر اجرایی کشور قرار گیرد. تفسیرهایی که از اصول قانون اساسی می
شود. غالباً انعکاس از نظریات همان اساتید را دارد .

هفتم - آئین نامه داخلی مجلس

معمولاً اصول قانون اساسی کلی است و جزئیات به قوانین عادی واگذار می شود
جالس مقننه آئین نامه داخلی خود را که طبق آن وظایف و از جمله قانون گذاری را
انجام می دهند خود تصویب می کنند. این آئین نامه ها دنبال اصول قانون اساسی
است و یا مبین و مفسر و مکمل آن اصول است در ایران آئین نامه داخلی مجلس
اگرچه قانون است ولی تصویب آن به اکثریت دوسوم نمایندگان حاضر باید انجام

شود. در کشورهایی که دو مجلس دارند هر مجلس آئین نامه داخلی خود را تصویب می کند. و برای تصویب به مجلس دیگر نمی فرستند در حالیکه در مورد دیگر طرح ها و لوایح تصویب هر دو مجلس ضرورت دارد. آئین نامه داخلی مجلس که یکی از منابع حقوق اساسی شناخته می شود حاوی تمام مقررات مربوط جریانات مجلس از زمان افتتاح تا اختتام می باشد مقررات مربوط به هیئت رئیسه از سنی و موقت و دائم، اعضاء هیئت رئیسه از رئیس، نواب رئیس، کار پردازان، منشی ها، زمان رسمیت یافتن مجلس، ترتیب مطرح شدن لوایح و طرح ها در کمیسیون ها - جلسه علنی مجلس، ترتیب اداره جلسات و چگونگی طرح پیشنهادات حضور رئیس جمهور و وزراء در مجلس ترتیب جریان سؤال و استیضاح، ترتیب رای اعتماد و عدم اعتماد و آثار هر یک.

فصل سوم

شناخت منشأ دولت

۱- طرح موضوع منشأ دولت

در مباحث حقوق اساسی گفتگو از دولت فراوان است. ابتدا باید یادآور شویم در فارسی کلمه «دولت» در معانی مختلف بکار گرفته می شود گاهی دولت در معنی کشور است و منظور واحد سیاسی است که دارای جمعیت و قلمرو و قدرت حاکمیت و استقلال می باشد مثلاً وقتی گفته می شود دولت پاکستان عضو سازمان ملل است یعنی کشور پاکستان با تمام کلیت این عضویت را دارد. گاهی دولت در معنی قوه مجریه است یعنی از رئیس قوه مجریه تا وزراء و همه وزارتخانه ها را دربر می گیرد یعنی گروهی که فرمانروا هستند، حکومت می کنند، و امور اجرایی کشور را در دست دارند و بالاخره گاهی منظور از دولت هیئت وزیران است مثلاً وقتی گفته می شود جلسه دولت به ریاست رئیس جمهور تشکیل شد هیئت وزیران مورد نظر است، یا اگر گفته شد اعضاء دولت در مجلس حضور یافتند در همین معنی سوم آمده است.

در این بخش منشأ دولت و کیفیت تشکیل و تاسیس دولت و مبانی فلسفی آن مورد توجه است و به نظریات فلاسفه و علمای حقوق می پردازیم، واژه دولت را در معنی اول هدف داریم یعنی جامعه سیاسی متشکلی که از جمله عناصر آن جمعیت، سرزمین و قدرت عالیه است و در درون آن مفهوم حکومت و ملت وجود دارد.

در مورد منشأ پیدایش دولت نظریه الهیون را داریم که قدیمی ترین نظریه ها است و با وجود این تا به امروز با همه تحولاتی که داشته همچنان با تمایل فطری انسان ها سازگار است.

نظریه فطری و طبیعی بودن تشکیل دولت، که اولین بار از جانب فلاسفه یونان مطرح گردیده در ادواری از تاریخ، مورد توجه قرار گرفته است. در تحولات اجتماعی و به همراه انقلاب صنعتی قرن هیجدهم نظریه قرارداد اجتماعی که مدتی قبل از آن هوگو گروسپیوس آن را مطرح کرده بود هواخواهان جدی پیدا کرد و وجود دولت را بر اساس یک قراردادی که همه افراد در آن مشارکت داشته اند شناختند در نظریه تکامل ریشه یابی دولت با خانواده و توسعه آن ارتباط پیدا می کند غیر از چهار نظریه فوق دو نظر دیگر ابرازی نظریه غلبه و نظریه اقتصادی است که بحثهایی را به دنبال داشته اند که در شش فراز ذیل به توضیح هر یک می پردازیم.

۲- نظریه الهیون

در یک جمع بندی کلی طرفداران نظریه الهی دولت را ناشی از حکمت الهی و اراده خداوندی می دانند و می گویند متصدیان امور از جانب خداوند مبعوث می شوند و به نمایندگی او جامعه و مردم را اداره می کنند. نظریه الهی ناشی از فطرت خداجویی انسان است در ممالک قدیم مثل مصر، چین، آشور، کلد و حتی در یونان و ایران و رم معمول بوده است.

پس از ظهور مسیحیت در طول قرون وسطی سرچشمه اعتقادات دینی بر محور استنتاجات کلیسا است. سنت گوستن^(۱) یکی از متفکرین مسیحی دولت را

۱ - سنت گوستن (St. Augustin) که در قرن ۴ و ۵ میلادی (۳۵۹ تا ۴۳۰) می زیسته اطاعت سلاطین را از نظام تشکیلاتی دین، امری لازم و ضروری می داند و سرپیچی از اوامر این تشکیلات را نوعی طغیان در برابر ذات خداوند می شمارد. هیچ پادشاهی و هیچ امپراطوری نمی تواند قدرت سلطنت را بدست گیرد مگر اینکه انتقال قدرت به او با تایید کلیسا باشد در

مبتنی بر نظم فطری می‌داند که ذات باری تعالی اراده کرده است. هرگونه قدرت و حاکمیتی که استقرار پیدا می‌کند باید متکی بر مقدرات الهی باشد و از کلیسا ناشی شود. هیچ شاه یا امپراطوری نمی‌تواند به قدرت برسد مگر با تایید کلیسا، سنت گوستن معتقد است تشکیلات کلیسا فوق دولت است و اطاعت سلاطین از نظام دینی امری ضروری است و به منزله اطاعت از خداوند است.

سنت ماداکن^(۱) از متفکرین دیگر مسیحی اواخر قرون وسطی از زاویه دیگری به تشریح نظریه الهی می‌پردازد وی دولت را به عنوان یک امر لازم ناشی از اراده خداوند برای ادامه زندگی زمینی بشر می‌داند. به عقیده او قدرت دولت مانند اسب سرکشی است که اگر بر او لگام نزنند بسوی فساد پیش می‌رود. اگر زمامداران عادل نباشند اراده ذات احدیت را مورد تخطی قرار می‌دهند.

در همین دوران قرون وسطی اسلام از شبه جزیره عربستان طلوع می‌کند تعالیم اسلام با محوریت قرآن با سرعت گسترش می‌یابد پیامبر عظیم الشان اسلام اولین دولت اسلامی را در مدینه شکل می‌دهد و پس از آن مسلمانان تعلیم دیده با اعتقادات محکم دینی بخش عظیمی از جهان آن روز را در اختیار می‌گیرند. جنبش فلسفی مسلمانان در دوران خلافت عباسیان با الکندی آغاز می‌گردد. نظریه پردازان و متفکرین اسلامی در بسیاری از مسائل و از جمله دولت و منشأ آن اعلام نظر می‌نمایند.

ابن سینا برای دولت منشأ الهی قائل است و معتقد است مقنن باید از طرف

در نتیجه وی سازمان روحانیت کلیسایی را حاکم بر دولت می‌داند.

۱ - سنت ماداکن (St.Thomas D.aquin) حدود هشتصد سال پس از سنت گوستن می‌زیسته (۱۲۲۵ الی ۱۲۷۴) بخوبی پیداست که تفاوت زمان در افکار او اثر گذاشته، وی عقیده دارد نظم جهان بنا بر اراده خداوند دادگستر است و اگر زمامداران عادل نباشند افراد انسانی می‌توانند از اطاعت او سرباز زنند چون خداوند عادل است حقوق فطری هم عادلانه است. وی بر خلاف سنت و گوستن به انسان حق می‌دهد که خود بین عدل و ظلم تمیز قائل شود و عقل خود را بکار اندازد. وظیفه دولت نظارت بر اعمال افراد است تا از راه صواب منحرف نشود.

خداوند مبعوث گردد. وی در مقاله دهم از الهیات کتاب شفا می نویسد فرق انسان با حیوانات در این است که انسان نمی تواند به تنهایی زندگی کند و احتیاجات خود را برآورد افراد بشر نیاز به همکاری و تعاون و زندگی در اجتماع دارند در اثر زندگی در اجتماع می توانند موجبات سعادت خود را فراهم نمایند. به عقیده ابوعلی سینا وجود و بقاء انسان بسته به زندگی اجتماعی است زندگی اجتماعی بدون روابط و معاملات بین افراد ممکن نیست و روابط و معاملات به قانون و عدالت نیاز دارد و قانون و عدالت بسته به وجود شخصی است که قانون وضع کند و عدالت را اجرا نماید و به عقیده ابوعلی سینا وضع قانون و اجرای عدالت را نمی توان به میل و اراده مردم واگذار کرد زیرا هر کس هر چه را به نفع خود تشخیص دهد عدل و آنچه را به زیان او است ظلم می داند از طرفی مقنن باید انسان باشد و بتواند با مردم روبرو شود و آنها را به احترام قانون و اجرای عدالت دعوت کند. خداوند چنین شخصی را مبعوث می کند تا برای هموعان خود وضع قانون کند و عدالت را بین آنها اجرا نماید و این شخص پیامبر است به اذن خداوند مردم را بسوی کمال و رفاه و آسایش راهنمایی می کند.

از دیدگاه اسلام مفهوم دولت را باید از کتاب آسمانی و سنت پیامبر اسلام استنباط کرد. قرآن استخوان بندی اصلی دکترین اسلامی را تشکیل می دهد. از دید قرآن حاکمیت مخصوص ذات خداوند یکتا است خداوند خالق آسمانها و زمین و مالک ملک است و در این قلمرو شریکی برای او متصور نیست.

اگر او اراده کند و مشیت او ایجاب نماید اختیار فرمانروایی را به دیگران واگذار می کند و از هر کس بخواهد باز می ستاند هر چیز در ید قدرت اوست. لذا حاکم و مختار مطلق خداوند یکتا است خاتم انبیاء محمد بن عبدالله (ص) از طریق وحی کلیه اصول و مقررات را برای بشر به ارمغان آورده و ایشان را به صراط مستقیم دعوت نموده است با رسالت پیامبر اسلام، دولت اسلامی پایه گذاری شده است. در اسلام مفهوم ملت که براساس مشترکات تاریخی، فرهنگی نژادی و زبانی شکل می گیرد جای خود را به مفهوم امت می دهد که جنبه عقیدتی صرف دارد و

مرز بین امتهای مرز جغرافیایی نیست بلکه مرز عقیدتی است هر کس بر یگانگی خدا و نبوت محمد شهادت داد و تسلیم موازین قرآن و سنت پیامبر شد عضو امت اسلامی است امت اسلامی همه عبادالله اند دولت اسلامی که با این خصوصیات در حیات پیامبر خاتم تشکیل شد پس از رحلت پیامبر در باب جانشینی اختلاف حاصل شد گروهی در سقیفه بنی ساعده ابوبکر را به خلافت انتخاب کردند و برای وی بیعت گرفتند و دسته‌ای علی (ع) را وصی و جانشین بر حق پیامبر دانستند و امام اول مسلمین شناختند. خلافت و امامت از نظر اهل تسنن امری انتخابی است لکن از نظر شیعه امامت مقوله‌ای جدا از خلافت است حاکمیت الهی مانند ودیعه‌ای از رسول اکرم به امام اول به خواست الهی انتقال یافته و تا امام دوازدهم این امامت امتداد یافته و دوازدهمین امام بر حسب اراده خداوند غایب است و هر زمان که مشیت الهی ایجاب کند ظهور می‌نماید و حکومت جهانی اسلامی را بر مبنای عدالت برقرار می‌سازد با این ترتیب امامت چیزی نیست که با میل و اراده مردم و در انتخابات شکل یابد امام دارای وصف عصمت است و بر خلاف اهل سنت که امامت را در ردیف خلافت قرار می‌دهند بنا بر نظر شیعه امامت کاملاً جنبه الهی دارد و سلطنت و حکومت خلفا و امرا با آن قابل مقایسه نیست.

ابو نصر فارابی از فلاسفه اسلامی پیرو مکتب الهی که به معلم ثانی معروف است در مباحث سیاسی به طور گسترده وارد شده صاحب تألیفات مهمی است. وی انسان را ذاتاً کمال طلب و مدنی الطبع می‌داند رسیدن به کمال را در زندگی اجتماعی می‌شناسد. فارابی همه چیز را ناشی از اراده خداوند می‌داند بنظر فارابی اجتماعات بشری به دو دسته تقسیم می‌گردند اجتماع کامل و اجتماع ناقص. اجتماع کامل را براساس جمعیت به سه نوع تقسیم می‌کند. اول اجتماع بزرگ که از امت‌های بسیاری بوجود می‌آید، دوم اجتماع متوسط که از یک امت شکل می‌گیرد و سوم اجتماع کوچک که با مردم یک شهر تشکیل می‌شود و می‌تواند تبدیل به مدینه فاضله شود. فارابی اجتماعات کمتر از شهر را اجتماع ناقص می‌شناسد اجتماع خانواده، اجتماع محله، اجتماع روستا از اجتماعات ناقص هستند.

در باب ریاست مدینه شرایطی قایل است که جمع آن در یک شخص مشکل است و اگر شخصی همه شرایط را دارا باشد در حد نبوت است و می تواند حاکم مطلق جامعه باشد وی با داشتن شش شرط که نصف شرایط حاکم مطلق است ریاست بر مدینه را تجویز می کند و با این ترتیب راه را بر حکومت سلاطین و خلفا مفتوح می سازد بعلاوه حکمروایی تعدد حکام را برای جمع شدن شرایط مجاز می داند.

از فلاسفه صاحب نظر اسلامی همانطور که قبلاً گفته شد ابن سینا است وی در کتاب شفا به مسائل سیاسی پرداخته زندگی انسان را فقط در اجتماع ممکن می شناسد به عبارت دیگر او هم قایل به مدنی الطبع بودن آدمی است و مثل فارابی عقیده دارد انسان در سایه اجتماع به کمال مطلوب می رسد ولی برای جامعه سیاسی منشأ الهی قائل است و خداوند را آفریدگار زمین و مقررات را هم ناشی از اراده خداوند که از طریق وحی بر پیامبر نازل شده می داند. ابن سینا معتقد است اگر آدمی قانون وضع کند تحت تأثیر امیال و خواهش های نفس اماره بر خلاف اصول عدالت خواهد بود واضح همه قوانین خداوند است و هیچکس جز ذات احدیت نمی تواند منشأ تشریع قانون باشد خداوند از طریق پیامبر قوانین را به نوع بشر ابلاغ می کند و هم او است که مردم را به طرف سعادت هدایت و راهنمایی می کند. ابن سینا چند نوع حکومت را مورد نظر و بررسی قرار می دهد حکومتی که رئیس آن از جانب مردم انتخاب می شود، حکومتی که مردمان پست و اراذل تشکیل می دهند، حکومت با حاکم مطلق العنان که هدف حاکم جلب اطاعت بی چون و چرای مردم است، حکومت افاضل که افضل از مردم از حیث علم و کمال حکومت می کند وی از بین انواع حکومت یاد شده حکومت مطلق العنان را مرجح می داند. در قرون وسطی بر اساس نظریه الهی تشکیل دولت، سلاطین خود را نماینده خداوند شناختند و بسیاری از نویسندگان مسیحی و غیر مسیحی این نمایندگی را توجیه کردند بنا بر عقیده این نویسندگان سلاطین فقط در مقابل خداوند مسئول اند و نمی توانند اقتدارات نامحدود را به شخص یا گروهی از مردم یا تمام ملت واگذار

کنند. با این استدلال شاه نماینده خدا و حاکم مطلق در زمین است و مردم را از جانب خداوند اداره می‌کند و مردم هم تکلیف دارند بدون قید و شرط از این حکومت اطاعت کنند این نظریه اقتدار هر چه بیشتر سلاطین را باعث گردید و نه تنها در قرون وسطی بلکه تا قرن ۱۷ و ۱۸ رواج داشت و در پاره‌ای از نقاط عالم تا به امروز ادامه یافته است و هنوز هم در مراسم تاج گذاری تشریفات مذهبی برپا می‌شود. در ایران هم حتی سلاطین دو سلسله قاجار و پهلوی سعی داشتند همواره خود را ظل الله بدانند و سلطنت خویش را مؤید به اراده خداوند معرفی کنند.

۳- نظریه فطری بودن دولت

نظریه فطری بودن دولت برای اولین بار از جانب فلاسفه یونان ابراز شده است. ارسطو می‌گوید زندگی اجتماعی نه تنها لازمه خلقت انسان است بلکه بسیاری از حیوانات هم فطرت اجتماعی زندگی کردن دارند. مورچه، زنبور عسل بارزترین نمونه این ادعا است نوع بشر علاوه از اجتماعی بودن قدرت تکلم دارد و انسان از راه تکلم و با کمک و همیاری و تعاون با یکدیگر نیازهای خود را مرتفع می‌نماید. ارسطو می‌گوید اجتماعات بشری اشکال مختلف دارد. خانواده، فوج سربازان، اجتماعات مذهبی و نظایر آن تشکیل می‌گردد تا به هم یاری رسانند. دولت بنا بر عقیده ارسطو یک اجتماع کامل مستقل عالی است، ارسطو مدعی است که بدون دولت خوشبختی و سعادت افراد تأمین نمی‌شود. سبسون در کتاب جمهوریت خود نظریات ارسطو در باب علل و موجبات تشکیل دولت را شرح داده است و فطری بودن علاقه انسان به زندگی در اجتماع، تشکیل دولت را سبب شده است زیرا اجتماع با نظم و قانون بدون زمامدار ممکن نیست.

۴- نظریه تکامل در منشأ دولت

طرفداران نظریه تکامل عقیده دارند با توسعه و بسط خانواده دولت شکل می‌گیرد. خانواده مهد دولت است، می‌گویند عمر انسان کوتاه است ولی با ازدواج

و تشکیل خانواده و تولید مثل خانواده نه تنها دوام پیدا می‌کند بلکه گسترش هم می‌یابد. فرزندان این خانواده خود با ازدواج خانواده‌های جدیدی را تشکیل می‌دهند. در حالیکه رابطه خانواده‌های جدید با خانواده اصلی قطع نمی‌شود. این توسعه خانواده طایفه را بوجود می‌آورد و طایفه رسوم و آدابی دارد از جمله اشخاصی که دارای جد مشترک هستند طایفه واحدی را تشکیل می‌دهند اختلافات بین طایفه با مداخله بزرگترها با صلح و سازش خاتمه می‌یابد. حق توارث مربوط به همان اعضاء طایفه متوفی است. افراد طایفه دیگر نمی‌توانند ارث ببرند. اراضی زراعی یک طایفه در اختیار رئیس طایفه بوده و او است که اعضای طایفه را برای زراعت فرا می‌خواند - هر طایفه دارای آداب و رسوم خود می‌باشند - در صورت فوت یک عضو تمام اعضای آن طایفه عزادارند - تمام اعضای طایفه مکلفند به افراد کم بضاعت طایفه کمک کنند - اگر عضو یک طایفه مرتکب جرم شود همه اعضای آن طایفه مسئولیت دارند و باید جریمه به طایفه مجنی علیه بپردازند. می‌گویند این ترتیب روابط در طایفه در روم و یونان قدیم و بین طوایف ژرمن و اسلاو معمول بوده است. طرفداران نظریه تکامل عقیده دارند مقررات مربوط به شکل‌گیری طایفه پایه تشکیل دولت است و نتیجه می‌گیرند منشأ دولت را باید در تکامل خانواده و طایفه جستجو نمود.

بسیاری از علمای جامعه شناسی و از جمله ماک لنان^(۱) و مرگان^(۲) نظریه تکامل را مورد انتقاد قرار داده و آن را نفی می‌کنند و مدعی هستند اگر دولت نتیجه تکامل خانواده بود لازم بود سکنه یک کشور که دولت را تشکیل می‌دهند همه از یک نژاد باشند و به یک زبان تکلم کنند در حالیکه می‌بینیم مثلاً در ایالات متحده امریکا دولت تشکیل شده در حالیکه اتباع آن از سراسر دنیا به آنجا رفته‌اند و از نژادهای مختلف می‌باشند همین‌طور دولت سوئیس که مردم آن به سه زبان صحبت می‌کنند. در هر کشور که بررسی کنیم خلاف نظریه تکامل اثبات می‌شود.

۵- نظریه قرارداد اجتماعی در منشاء دولت

نظریه قرارداد اجتماعی مربوط به قرون جدید است اولین بار هوگو گروسایوس هلندی آن را مطرح ساخت و سپس بسیاری از فلاسفه و علمای حقوق قرن ۱۷ و ۱۸ از آن حمایت نمودند و به توضیح جزئیات آن پرداختند.

طرفداران نظریه قرارداد اجتماعی عقیده دارند افراد بشر ابتدا بدون اجتماع زندگی می‌کردند و در آن زمان هر کس آزادی کامل داشت و تابع هیچ قدرت بشری نبود در چنین شرایطی مجبور بود با قوای طبیعت مبارزه نماید، با زندگی طبیعی نمی‌توانست بر قوای طبیعت مسلط گردد به همین جهت انسانها جمع شدند و قراردادی منعقد ساختند و تشکیل دولت دادند. طرفداران قرارداد اجتماعی در مسئله انعقاد قرارداد دو دسته می‌شوند.

پوفندورف از جمله پیروان دسته‌ای است که قائل به دو قرارداد هستند یکی قرارداد اتحاد که بر طبق آن جمع شدند و جامعه تشکیل دادند و دیگری قرارداد تابعیت که بر طبق آن یک نفر را به سلطنت موروثی انتخاب کردند و خود را تبعه او ساختند.

دسته دوم که در رأس آنها ژان ژاک روسو نویسنده کتاب «قرارداد اجتماعی» است با تفصیل در کتاب یاد شده این نظریه را پرورش داده و معتقد است انسان بدو در حالت طبیعی زندگی می‌کرده و از آزادی کامل و بدون محدودیت برخوردار بوده و البته در این حالت طبیعی با حالت حیوانیت کاملاً فرق داشته زیرا انسان موجودی متفکر خلق شده و همواره در پی چاره مشکلات بوده است. افراد بشر در وضع طبیعی در مخاطرات زیادی قرار داشتند و نمی‌توانستند به تنهایی بر آن مشکلات غلبه نمایند و لذا برای مقابله با قدرت قاهره طبیعت به سمت همکاری و تشریک مساعی و توحید قوا با دیگران سوق داده شدند و در طی این طریق به انعقاد قرارداد اجتماعی و تشکیل دولت رسیدند. روسو می‌گوید افرادی که به میل

و رضایت تشکیل دولت می دهند خود را فرمانبردار و مطیع کسی نمی سازند زیرا در مقابل حقوقی که به دولت واگذار می کنند در حاکمیت ملی شریک و سهیم اند. نتایجی که از نظریه عقد اجتماعی روسو گرفته می شود این است که اولاً در دولتی که برابر نظریه قرارداد اجتماعی تشکیل می شود افراد مکلف و ملزم هستند از اراده عمومی که قانون نماینده آن است اطاعت کنند. منظور از اراده عمومی اراده تمام افراد جامعه نیست بلکه اراده اکثریت است. ثانیاً در دولتی که بر اساس قرارداد اجتماعی تشکیل می شود افراد از حیث حقوق و تکالیف مساویند و تفاوتی بین آنها نیست.

ثالثاً هدف از تشکیل دولت بر اساس قرارداد اجتماعی تامین سعادت و خوشبختی افراد است و اولیاء امور مکلفند در تحقق این منظور تلاش نمایند. رابعاً ملت حکمران عادل است و احتمال تعدی و ظلم در عمل او نیست بنابراین ممکن است قدرت دولت نامحدود باشد. خامساً منافع عمومی ملت با منافع و مصالح اشخاص مطابقت کامل دارد مردم مجاز نیستند اقدامات دولت را به تعدی و ظلم تعبیر نمایند و برای دفاع از حقوق خود علیه دولت شورش کنند. سادساً حاکمیت ملی غیر قابل انتقال و غیر قابل مرور زمان است. ملت حکمران نمی تواند اعمال حاکمیت را به فرد یا طبقه ای واگذار کند. روسو حکومت با واسطه یعنی از طریق مجالس مقننه را رد می کند و توصیه می نماید که اراضی هر دولت مستقلاً باید کاملاً محدود باشد تا تمام افراد بتوانند برای اعمال حاکمیت و وضع قانون در مجامع ملی حضور یابند و بالاخره روسو در جایی که اجتماع عموم مردم ممکن نیست می پذیرد که قوانین توسط نمایندگان ملت وضع شود ولی تأکید می کند که قبل از اجرا از طریق رفراندوم تصویب ملت اخذ شود.

روسو حاکمیت را متعلق به قوه مقننه می داند امکان واگذاری قوه مجریه را به یک یا چند شخص می پذیرد چون قوه مجریه را جزو حاکمیت ملی نمی داند و بنابراین رئیس جمهور یا شاه که در راس قوه مجریه قرار می گیرد مأمور اجرای تصمیمات ملت حکمران می باشد و به هیچ وجه نمی تواند دخالتی در قوه مقننه

داشته باشد. روسو می‌گوید ملت حکمران می‌تواند هر موقع بخواهد قدرت اجرایی را از شاه یا رئیس جمهور بگیرد و به دیگری بسپارد. در این نقطه نظریات گروسیوس و هابس با روسو تطبیق ندارد چه اینان عقیده دارند مردم می‌توانند حاکمیت را به سلطان مطلق و نامحدود انتقال دهند و خود را رعیت او قرار دهند در حالیکه روسو انتقال حاکمیت را به سلطان نامحدود غیر مشروع و باطل می‌داند.

نظریه قرارداد اجتماعی ممکن است در موارد نادری صادق باشد ولی عمومیت ندارد می‌توان یکی دو نمونه ارائه داد که برای تشکیل دولت افراد قرارداد بسته‌اند مثلاً سرزمین نیواینگلند (شش ایالت واقع در شمال شرقی ممالک متحده امریکا) وقتی دولت تشکیل دادند که جمعی از مردم انگلیس با کشتی سوسن مهاجرت کردند و با هم قرارداد بستند وقتی به کرانه امریکا رسیدند دولتی به نام انگلستان جدید تأسیس نمایند و چنین کردند. مورد دیگر که نقل شده مربوط به دولتی است که در اواخر قرن نوزده در منچوری شکل شد با این توضیح که جمعی از تبعید شدگان به سیبری اطلاع یافتند که در منچوری معادن طلا وجود دارد اینان به سوی منچوری رهسپار شدند و در آنجا مدتی بدون تشکیلات زندگی می‌کردند سرانجام به حکم ضرورت و اجبار دولت جمهوری بنام ژلتوگینو تأسیس نمودند و خود را مطیع و تابع آن ساختند اما پس از مدتی قوای نظامی چین ناحیه معادن طلا را تصرف نمود و دولت تشکیل شده با قرارداد را متفرق و منحل نمود و زمامداران آن کشور کم دوام را دستگیر کردند.

نظریه قرارداد اجتماعی گرچه در دورانی مخصوصاً قرن ۱۸ عامل تطور و تکامل سیاسی بعضی از کشورها گردید تا آنجا که انقلاب کبیر فرانسه در حد زیادی مدیون نظریه پردازان قرارداد اجتماعی شناخته شد. اما بلحاظ غیر واقعی بودن مورد انتقاد شدید قرار گرفت بطوریکه در بین علمای حقوق اساسی و علم الاجتماع معاصر دیگر طرفدارانی ندارد. مخالفین این نظریه می‌گویند مطابق اسناد و مدارک و شواهد تاریخی و برحسب اطلاعاتی که از اقوام اولیه استرالیا و امریکا و افریقا جمع شده ثابت می‌گردد که افراد بشر در هیچ دوره‌ای از ادوار تاریخ در حال طبیعی

محض زندگی نمی‌کرده‌اند که بعداً برای ترک آن زندگی به تنظیم قرارداد مبادرت کرده باشند بعلاوه انعقاد قرارداد و تشکیل دولت مستلزم ترقی و تکامل روحی افراد است. چطور ممکن است مردمی با وضع زندگی طبیعی اولیه درک آن را داشته باشند که دولت تشکیل بدهند و خود را تبعه آن دولت سازند. طرفداران قرارداد اجتماعی تصورات و خیالات خویش را، در مورد عبور زندگی انسان در حال طبیعت، به زندگی در اجتماع با تشکیل دولت، واقعی فرض کرده و بر این پایه نتایجی گرفته‌اند که نمی‌تواند مورد استفاده قرار گیرد.

۶- نظریه غلبه

طرفداران نظریه غلبه و از جمله گومپلویچ^(۱) عقیده دارند تشکیل دولت نتیجه غلبه ایلات و اقوام قوی بر اقوام و ایلات ضعیف است می‌گویند هنگامی که بشر در پوشش طوایف و ایلات مختلف در آمده برخورد و جنگ فراوان داشته تا منافع بیشتری را برای خود تحصیل نماید و این جنگ‌ها باعث تسلط ایل و قبیله قوی گردیده و این گروه غالب و پیروز در جنگ درصدد برآمده‌اند که تشکیلاتی به وجود آورند که همواره قدرت خود را حفظ کنند و تسلط آنها دوام داشته باشد این نظریه در بین علمای حقوق اساس طرفداران زیادی ندارد فقط بعضی مانند لینگ^(۲) و بلوک^(۳) با شرایط و قیودی از آن حمایت کرده‌اند.

۷- نظریه اقتصادی منشاء دولت

طرفداران این نظریه عقیده دارند اختلاف طبقاتی و تفاوت بین فقیر و غنی از موجبات تشکیل دولت است. مشهورترین طرفدار این نظریه انگلس نویسنده معروف آلمانی است که عقیده دارد برای بقای نوع بشر و برای دوام زندگی او نیازی

1 - Ludwig Gumplovich

2 - Linng

3 - Block

به دولت نیست بلکه آنچه وجود دولت را ضرورت می‌بخشد تفاوت وضع اقتصادی افراد است انگلس مدعی است ثروتمندان و اغنیا با تأسیس دولت و تهیه قوای مادی از ارتش و دادگستری و فراهم آوردن تسلیحات در واقع خواسته‌اند اموال خود را در مقابل فقرا حفظ کنند و اگر روزی تفاوت مالی از بین برود و تساوی مالی بین انسان‌ها باشد و یا به عبارت دیگر همه در یک طبقه مالی قرار داشته باشند دولت بخودی خود منقرض می‌گردد. ایشان به دنبال الغای مالکیت شخصی هستند. پیدایش و سقوط کمونیسم در حدی در همین ارتباط بود. این نظریه توجه به علل و جهات پیدایش مالکیت و سرمایه ندارند تمایل فطری انسان را به گردآوری مال از یاد برده‌اند و نتیجه می‌گیرند پس از الغای مالکیت شخصی و انتقال کلیه وسایل تولید به جامعه دیگر نیازی به دولت نیست.

۸- تعدد عوامل در منشأ دولت

همانطور که دیدیم هر یک از نظریات ابراز شده در مورد منشاء دولت، طرفداران و مخالفینی دارد، و هر کدام دلایلی ابراز می‌دارند. واقع این است که منشأ دولت را نمی‌توان در یک عامل جستجو کرد. هر یک از این نظریات ریشه در واقعیت دارد، ولی تمام واقع را بیان نمی‌کند، مسیر حرکت بشر از روزهای اولیه تا تشکیل دولت نشان می‌دهد یک مسیر تکامل بوده است، عبور از خانواده و طایفه و قبیله و رسیدن به دولت را نمی‌توان نادیده گرفت. توافق و همکاری افراد را برای رفع نیازها، و غلبه بر طبیعت، و در مراحل برای تقسیم وظایف، تعیین فرمانده و مشخص کردن فرمانبران نمی‌توان فراموش کرد هر چند که در شکل مدعیان قرارداد اجتماعی نباشد. مسائل اقتصادی و فعالیت انسان‌ها را در جمع‌آوری ثروت و رسیدن به قدرت، از طریق آن بخشی از واقعیت است. عامل اقتدار در هر جامعه‌ای نیاز به قدرت مالی داشته و دارد و حفاظت از دارائیه‌ها و اموال مثل حفاظت از تمامیت جسمانی افراد حتماً قوایی لازم داشته که قدرت برتر در صدد گردآوری آن برآمده است. وقوع جنگ‌ها و غلبه اقویا بر ضعفا و

فتح و تسخیر سرزمین‌ها داستان پر دامنه‌ای است که می‌رساند نظریه غلبه هم خیلی دور از واقعیت عنوان نشده است و بالاخره قدرت لایزال خداوندی که همه هستی در ید اوست به نظریه الهیون هم جایگاهی می‌دهد که خداوند با وسایل و اسباب و تلاش و کوشش‌ها، صبر و استقامت‌ها، انسان را می‌آزماید و راه تکامل را نشان می‌دهد طبیعت و فطرت انسان کمال طلب هست و نظم امنیت می‌خواهد و دولت حاصل همین زندگی است.

فصل چهارم

ارکان و عناصر تشکیل دولت

۱- تعریف دولت

دولت عبارت است از افرادی که در سرزمینی معین تشکیل جامعه سیاسی داده و قدرت عالی‌ای بر آن اعمال حاکمیت می‌نمایند.

از این تعریف سه رکن مهم شکل دهنده دولت شناسائی می‌شود اول جمعیت، بدون جمعیت دولت معنی و مفهوم ندارد، اساساً انسانهایی لازم است در زندگی مشترک باشند تمایلاتی همسو داشته و مهربانی تعاون و همکاری باشند. البته گروهی انسان لازمه تشکیل دولت هست ولی به تنهایی کافی نیست یعنی با اجتماع عده‌ای از مردم به آنها دولت اطلاق نمی‌شود چنانچه قرن‌ها گروههایی با هم زندگی می‌کردند مثل طایفه، قبیله و نظایر آن ولی تشکیل دولت نمی‌دادند.

دوم سرزمین، سرزمین رکن دیگر دولت است، گروهی از مردم پراکنده و متفرق بدون سرزمین معین نمی‌توانند به عنوان دولت شناسایی شوند سرزمین هم رکن لازمی است، افراد در آبهای آزاد یا در فضا نمی‌توانند تشکیل دولت بدهند سرزمین (صرفنظر از موقعیت و مشخصات طبیعی آن) رکن دوم دولت است که باید جمعیت را در خود استقراربخشیده باشد.

سوم قدرت عالی، رکن دیگر دولت است قدرت عالی هم به تنهایی و بدون تجسم جمعیت و سرزمین نمی‌تواند معرف دولت باشد.

با تعریفی که از دولت شد و ارکان آن معرفی گردید این سؤال به ذهن میرسد آن جمعیتی که رکن اول دولت بود همان ملت است یا ملت تعریفی دیگر دارد.

۲- تعریف ملت

در باب ملت یک تعریف واحد و مورد پذیرش همه وجود ندارد. اختلاف نظر در این خصوص به حدی است که بعضی رکن اصلی دولت را جمعیت می‌دانند نه ملت. ملت، که گاهی فراتر از مرزهای یک دولت - کشور است و گاهی چند ملت تشکیل جمعیت یک دولت - کشور را می‌دهند. بنابراین به نظر می‌رسد جمعیت رکن دولت را نباید با ملت اشتباه کنیم و همیشه این دو را یکی بشناسیم دایرةالمعارف لاروس در تعریف ملت می‌نویسد «مجموعه افراد انسانی که در یک سرزمین زندگی می‌کنند و از حیث اصالت، تاریخ، آداب و عادات و در بیشتر موارد زبان اشتراک دارند» بر طبق این تعریف ملل متعدد می‌توانند در یک سرزمین زندگی کنند ولی یک ملت نمی‌تواند در سرزمین‌های مختلف باشد و بر اساس این تعریف جمعیت تشکیل دهنده رکن دولت همان ملت است و آن جمعیت می‌تواند مرکب از چند ملت باشد.

در تعریف ملت جمعی از دانشمندان بخصوص نویسندگان آلمانی روی نژاد تکیه کرده‌اند و می‌گویند «ملت عبارت از جمعی افراد است که از یک نژاد بوده و دارای تمدن و زبان مشترک باشند» شناختن عامل نژاد در تعریف ملت یکی از مشکلترین و پیچیده‌ترین مسائل علمی سیاسی قرن حاضر را باعث گردیده است هوستون استیوارت چمبرلن تحت تأثیر کنت دوگوبینو به انتشار آثاری در این باب پرداخت و این تفکر در آلمان‌ها پیدا شد که از حیث درک و عقل و فهم و استعداد تفاوت‌هایی بین نژادها است و بهترین نژادها آریایی است که آلمانی‌ها خالص آن هستند هیلتر از این نظریه نژاد برتر در تشکیل حزب نازی و در تعرض به دیگر سرزمین‌ها استفاده کرد علمای آلمان درجاتی برای نژادها قائل گردیدند پیروی از این نظریات جنگ بی‌پایان را می‌توانست به دنبال داشته باشد.

عکس‌العمل تأکید بر عامل نژاد و عواقب آن این نظر را رواج داد که در ابتدا تمام افراد از حیث قیافه، قد و قامت، ترکیب اندام و رنگ پوست و مو و چشم شبیه به هم بودند و اختلافاتی که امروز مشهود است نتیجه موقعیت جغرافیایی و آب و

هوا است اینان طرفدار وحدت نژادی هستند و مدعی‌اند که از جهت استعداد، لیاقت و توانایی‌های فکری و بدنی تفاوتی بین نژادها نیست. سرخ‌پوستان آمریکا با سفیدپوستان اروپا و زردهای چین و سیاهان آفریقا در اثر طول اقامت در نقاط یاد شده این تفاوت وضع ظاهر را پیدا کرده‌اند. پیروان وحدت نژادی می‌گویند اگر یک طفل سیاه پوست آفریقایی را به اروپا منتقل کنند و با اطفال اروپایی در یک وضع تربیت و تعلیم داده شوند هیچگونه اختلافی از حیث هوش و استعداد و یادگیری نخواهند داشت و بعد از چند نسل، رنگ پوست هم یکسان خواهد شد طرفداران وحدت نژادی مثالهایی از سابقه تاریخی اقوامی می‌آوردند که در اثر تغییر محل مشخصات نژاد اصلی را از دست داده‌اند.

می‌گویند مجارها و فنلاندیها از شاخه مغولی نژاد زرد بوده‌اند ولی در اثر تغییر محیط صفات نژاد اصلی را از دست داده‌اند و از حیث قیافه و قد و قامت و رنگ پوست و حتی مو و چشم شبیه آریائی نژادها شده‌اند.

در تعریف ملت اشتراک در تمدن هم آمده است، یعنی وقتی عنوان ملت به جمعیتی صادق است که دارای تمدنی باشند، در مفهوم تمدن عقاید فلسفی، ادبیات، نقاشی، خط، معماری، مجسمه‌سازی، تاریخ، منطق، خطابه علم و فن مستتر است این عوامل بر حسب ملل فرق می‌کند تاریخ زندگی بشر حاکی است که تمام عوامل تمدن را در یک ملت در تمام ازمنه نمی‌توان دید یعنی هر ملتی در یک دورانی از برخی از این عناصر برخوردار است و بعضی دیگر را نداشته است.

مثلاً تمدن مصر قدیم در معماری و مجسمه‌سازی به حد کمال رسیده و بناهای تاریخی این کشور بر این امر دلالت دارد در حالیکه از حیث ادبیات و نقاشی و فلسفه هیچگونه رونقی نداشته است، یونان در فلسفه صاحب تمدنی درخشان بوده قرن‌ها جهان تحت تأثیر افکار فلسفی فلاسفه‌ای چون سقراط و افلاطون و ارسطو قرار داشته است. مهمترین عوامل تمدن رم تشکیلات سیاسی و نظامی مخصوصاً تحقیق عمیق در حقوق بوده است. ایران در شعر و ادبیات به قله‌های رفیعی دست یافته است هیچیک از اقوام دنیا نتوانسته‌اند در ادبیات به مرحله ایران

برسند محققین داخلی و خارجی بر این امر اعتراف دارند که شعرای ایران چون سعدی، حافظ، مولوی، فردوسی و هزاران سراینده‌ای که درس‌زمین ایران پرورش یافته تمدن محکمی را پایه‌گذاری کرده‌اند.

زبان واحد هم یکی از عناصر ملت یاد شده است گرچه بعضی ملتها زبان واحد دارند ولی اشتراک زبان برای ملیت عمومیت ندارد. بسیاری افراد که منسوب به یک ملت‌اند. ولی به زبان ملت دیگری تکلم می‌کنند. مهاجرت‌هایی که اتفاق می‌افتد و فرزندی که از این مهاجرین به دنیا می‌آیند زبان مردم محل اقامت را فرامی‌گیرند و اگر زبان عامل مؤثر ملیت محسوب شود با سرعت ملیت افراد امکان تغییر دارد.

اشکالات و ایراداتی که به عناصر ملت (تمدن - نژاد - زبان) وارد شده و مخصوصاً عدم تطبیق با واقعیت باعث گردیده. بسیاری از اندیشمندان برای شناسایی ملت مشترکات دیگری را مطرح نمایند. ارنست رنان فرانسوی عوامل نژادی و زبانی را برای تشکیل ملت ضروری ندانسته و معتقد است در مفهوم ملت احساسات آمال، خواسته‌ها افکار و اعتقادات مشترک نهفته است.

حقیقت این است که اگر جمعیت عنصر اصلی دولت را بخواهیم ملت بدانیم باید تابعیت را ملاک اصلی بشناسیم یعنی رابطه سیاسی معنوی که شخص با دولت دارد و براین اساس همه کسانی که شرایط تابعیت آن سرزمین را دارند چه در آن قلمرو سکونت داشته باشند و چه در خارج اقامت نمایند جزو ملت‌اند.

اما بحث از ملت در این مقام بحثی قبل از طرح مسئله تابعیت است از راه اینکه چه اشخاصی می‌توانند تابع کشور شوند نمی‌بایست ملت را مشخص ساخت با این ترتیب باید تعریف مستقلی که هم جهات مادی و هم جهات معنوی در آن ملحوظ باشد برای ملت پیدا نمود به نظر می‌رسد این تعریف برای ملت انطباق داشته باشد تمامی افرادی که در یک سرزمین زندگی می‌کنند و با هم پیوندهای مادی و معنوی دارند و خود را متعلق به آن جامعه سیاسی می‌دانند و از لحاظ احساسات و علائق و آمال و آرزو مشترک هستند این تعریف مردمی را که از یک

نژاد و زبان هستند و سابقه تمدن و فرهنگ مشترک دارند دربر می گیرد و بدیهی است مشترکات زبانی، نژادی، قومی، فرهنگی، آداب و رسوم و سوابق تاریخی به آن ملت استحکام بیشتری می بخشد. بعلاوه جمعیت کشوری مثل آمریکا را که ترکیبی از نژاد سفید، سرخ و سیاه و زرد است که به این سرزمین مهاجرت کرده اند و احساسات مشترک دارند و خود را متعلق به یک واحد سیاسی می دانند دربر می گیرد.

ملت هند که شامل برهمنیان، بودائیان، مسلمانان، زرتشتیان و دیگر فرق دینی و مذهبی است در این تعریف می گنجد زیرا در عین اختلافات اعتقادی، خود را متعلق به یک سرزمین می دانند و در صعود و سقوط آن سهیم میشناسند.

۳- رابطه ملت و امت

مردمی که یکی از سه عنصر دولت - کشور را تشکیل می دهند باید رابطه سیاسی معنوی را با آن واحد سیاسی داشته باشند. همانطور که دیدیم هر جمعیتی تشکیل ملت را نمی دهد ممکن است افرادی از نژادهای گوناگون با زبانهای مختلف و بدون درجه تمدن واحد و بدون دین و مذهب واحد در یک زمان به جزیره متروکی وارد شوند و با مشارکت هم موجودیت کشوری را اعلام نمایند که هم قدرت عالی دارد، هم جمعیت و هم قلمرو به چنین جمعی غیر متجانس در آن زمان ملت گفته نمی شود ولی اطلاق مردم به آنها صحیح است در ملت چیزی افزون لازم است.

هرگاه اکثریتی از همان جمعی که به شکل فوق کشور را تشکیل دادند مدتی بگذرد و با هم هماهنگ شوند و خواستها و آرزوهایشان در هم آمی زد و یکسان شود و به آداب و رسوم و سنن و زبان واحد گرایش پیدا کنند و به طور مجزا هر دسته در یک منطقه نمانند و در سراسر آن کشور پخش شوند آنها را می توان و باید ملت شناخت.

البته گذشت زمان طولانی تنها وسیله تشکیل ملت نیست یک ملت ممکن

است جمعیت چند کشور را تشکیل دهد بنابراین لازمه عنوان ملت داشتن یک کشور نیست چنانچه اعراب ملت واحدی هستند ولی در عین حال جمعیت چند کشور را تشکیل می دهند که در هر یک از آن کشورها هم به عنوان ملت دارند. جمعیتی که اوصاف ملت را داشته باشد درجه وحدت آنها زیاد است و تحقق کشور با عنصر ملت طبعاً به مراتب بهتر از جمعیتی است که فاقد این اوصاف باشند.

ممکن است در یک کشور اقوام و ملل مختلفی زیست نمایند و به عبارت دیگر جمعیت یک کشور از چند ملت شکل گرفته باشد مثل اتحاد جماهیر شوروی سابق که ترکیبی از ده ها ملت بود بنابراین همانطور که توضیح داده شد هرگروه مردم را نمی توان ملت نامید مفهوم ملت گاهی از مفهوم مردم گسترش بیشتری دارد و گاهی هم محدودتر است وقتی که ملت را با جمعیت اتحاد جماهیر شوروی سابق مقایسه کنیم وضع محدودی دارد ولی وقتی ملت عرب را با مردم هر یک از کشورهای عربی می سنجیم عنوانی گسترده تر از مردم پیدا می کند. ملت پدیده تاریخی سیاسی است محصول ناگهانی یک معاهده یا یک رویداد یک روزه نیست عوامل بیشماری در طول زمان باعث تشکیل ملت می شود این عناصر بسیار پیچیده است.

۴- اتباع کشور و بیگانگان

همه افرادی که در یک کشور سکونت دارند یا در یک زمان در کشور یافت می شوند جزو جمعیت آن کشور نیستند کسانی جمعیت کشور را تشکیل می دهند که تبعه آن کشور باشند بنابراین اتباع دیگر کشورها که به عناوین مختلف مثل تحصیل، تجارت، صنعت، معالجه، زیارت، سیاحت، پناهندگی، و نمایندگی سیاسی و کنسولی و نظائر آن در کشور حضور دارند حتی اگر سکونت طولانی و دائم هم داشته باشند مادام که رابطه تابعیت با آن کشور ندارند بیگانه اند. تمامی اتباع کشور لازم نیست همیشه در قلمرو کشور باشند تا جزو جمعیت محسوب

شوند بسیاری از آنها ممکن است با عناوین مختلف در دیگر نقاط جهان به سر برند اما تا زمانی که رابطه تابعیت را قطع نکرده‌اند تبعه کشور محسوب‌اند و از حقوق و امتیازات تابعیت برخوردارند و تکالیف قانونی را هم باید انجام بدهند در حقوق اساسی به طور کلی حقوق و تکالیف اتباع و بیگانگان مشخص می‌گردد.

۵- جهات تقسیم بیگانگان یک کشور

بیگانگانی که در یک کشور یافت می‌شوند از جهات مختلف قابل تقسیم‌اند:

الف - از حیث حقوق و مزایا و مصونیتها دو دسته می‌شوند، اول آنهایی که، مأموریت رسمی از جانب دولت متبوع خود دارند و در کشور پذیرنده متوقف‌اند و از مصونیت‌ها و امتیازات خاصی بر حسب نوع مأموریت برخوردارند. دوم بیگانگانی که موقعیت ویژه و مأموریت خاصی ندارند و طبق قوانین دولت محل توقف و در چهارچوب اصول کلی بین‌المللی با آنها رفتار می‌شود فعالیتشان با اجازه دولت محل توقف است ضمن مصونیت جانی اموالشان هم از تعرض مصون است مع الوصف دولت محل توقف می‌تواند نسبت به اموالی که آورده‌اند یا درآمدی که کسب می‌کنند مالیاتی اخذ نماید.

ب - بیگانگان از حیث شخصیت هم به دو دسته تقسیم می‌شوند غالباً بیگانگانی که دارای شخصیت حقیقی هستند و دسته‌ای که دارای شخصیت حقوقی هستند دسته اول باید از شرایطی که مقام انسان ایجاب می‌کند برخوردار شوند و دسته دوم که از نوع شرکتهای تجاری و صنعتی و بانکها هستند حدود فعالیت آنها مربوط به قوانین دولت محل توقف است که با توجه به حقوق این مؤسسات در چهارچوب اصول بین‌المللی تصویب و معین شده است.

ج - از حیث رابطه با دولت متبوع هم بیگانگان دو دسته هستند دسته‌ای که رابطه عادی دارند که اگر در محل توقف به آنها صدمه و خسارتی رسد و دولت محل جبران نکند می‌توانند برای کسب حمایت سیاسی به دولت متبوع مراجعه نمایند. اما عده‌ای از داشتن پیوند حقوقی و سیاسی با دولت دیگری محروم‌اند

یعنی بدون تابعیت هستند یا با دارا بودن تابعیت نمی‌توانند به دولت متبوع رو آورند کسانی که به دلایل سیاسی، نژادی، مذهبی، قومی از کشور خود فرار کرده‌اند و برای یافتن مکانی امن به یک کشور خارجی پناهنده شده‌اند اینان نمی‌توانند از حمایت کشور متبوع بهره‌گیرند.

۶- وضع حقوقی اتباع بیگانه

اصولاً اتباع بیگانه که در یک کشور اقامت دارند از حقوق و امتیازاتی که در قوانین مدنی آن کشور برای اتباع داخله مقرر شده استفاده می‌کنند. می‌توانند تشکیل خانواده دهند، می‌توانند مالک اموال شوند، از خویشان خود ارث ببرند اموال خود را به هر کس مایلند انتقال دهند برای طرح دعوی و شکایت به مراجع انتظامی و یا دادگاه حسب مورد مراجعه کنند و اگر در معرض اتهام قرار گرفتند می‌توانند از اتهامات منتسبه دفاع کنند با این وجود غالباً برای اتباع خارجه محدودیتهائی پیش بینی می‌شود مثلاً کشوری ممکن است به دلیل جمعیت زیاد اجازه توقف طولانی‌زا به اتباع خارجه ندهد کشور دیگری ممکن است خارجی‌ها را از تملک مال غیر منقول محروم سازد. یا کشوری ممکن است اجازه اشتغال به خارجی ندهد.

بیگانگان دارای حقوق سیاسی نیستند و نمی‌توانند در کشور محل توقف مشاغل رسمی دولتی را داشته باشند نمی‌توانند به عنوان انتخاب کننده یا انتخاب شونده در انتخابات شرکت کنند و نمی‌توانند عضویت احزاب سیاسی کشور را دارا باشند و یا دارای امتیاز روزنامه و مجله شوند.

۷- مقایسه وضع اتباع بیگانه در گذشته و حال

در سیر تاریخی وضع بیگانگان در همه کشورها حاکی از آن است که از سلب حقوق و محدودیت آنها به سمت بهره‌گیری از حقوق و صاحب امتیاز شدن بوده است یعنی همچنان که نسبت به اتباع کشور در طول تاریخ وضع نوعاً بهتر شده

است بیگانگان هم به تدریج صاحب حقوقی و آزادیهای شده‌اند که سابقاً محروم بودند در روزگار قدیم بیگانگان تحت حمایت قانون نبودند هر کس می‌توانست اموال خارجی را غارت کند، خود او را اسیر نماید و حتی او را به قتل برساند بدون اینکه عمل او تخلف باشد و مسئولیتی را متوجه او سازد، چنانچه رم قدیم چنین وضعی را داشت اگر بیگانه‌ای می‌خواست امنیت نسبی داشته باشد باید خود را تحت حمایت یکی از رومیان قرار دهد و الا جان و مال او در معرض خطر بود. حقوق اساسی کشورها حداقل حقوق و امتیازات بیگانگان را کم کم معین نمود با گذشت زمان و پیشرفت تمدن، کشورها در صدد و حمایت از اتباع خود در دیگر کشورها برآمدند و بهترین وسیله انعقاد پیمان و قرارداد بود که به موجب آن هریک از کشورهای طرف قرارداد می‌پذیرفت که در قلمرو خود اتباع طرف دیگر را تحت حمایت داشته باشد. با توسعه تجارت خارجی قواعدی برای حقوق بیگانگان وضع شد در قرون وسطی خارجی‌ان مطیع قوانین و محاکم محلی بودند و مالیات مخصوصی برای داد و ستد می‌پرداختند.

وضع بیگانگان همچنان رو به بهبودی گذاشت تا جایی که به محض پذیرش در کشوری از حداقل حقوق برای زندگی برخوردار می‌شوند اما دولت‌ها نسبت به میزان این حقوق فرق دارند چارچوب آن را از یکطرف حقوق اساسی کشورها و از طرف دیگر حقوق بین‌الملل معین می‌سازد.

هر دولتی باید بدون توجه به زبان، جنس، نژاد، مذهب، رنگ، ملیت و عقیده سیاسی رفتاری شایسته مقام انسانی با بیگانگان داشته باشد و اگر بیگانه متهم به ارتکاب جرمی شد بر طبق قوانین و برابر با اصول عدالت با او رفتار گردد. بیگانگان حق دارند برای حمایت از جان و مالشان مثل اتباع بتوانند به دادگاه مراجعه کنند و از حق داشتن وکیل استفاده کنند. مقامات اداری و قضایی نباید بیگانه را مورد اهانت قرار دهند مأمورین گمرک نباید رفتاری خارج از ادب و نزاکت بکنند بازداشت بیگانه نمی‌تواند بدون دلیل و برخلاف قانون باشد بیگانه می‌تواند هر وقت بخواهد کشور را ترک کند و ممانعتی نباید برای او ایجاد شود مگر اینکه

تعهداتی برای پرداخت مالیات، جریمه، بدهی داشته باشد، بیگانه از حق کارکردن محروم نیست ولی دولت میتواند محدودیتهایی را فراهم آورد یا اولویتهایی به اتباع داخله بدهد.

۸- ترتیب پذیرش بیگانگان

هر کس نمی تواند هر وقت خواست به هر کشور وارد شود و به هر مدت توقف نماید بیگانه باید اجازه ورود بگیرد هر کشور برای تسهیل کار امور مربوط به بیگانگان مأمورینی در دیگر کشورها دارد که به نمایندگی از کشور متبوع با درخواست متقاضیان برای ورود به کشور موافقت می نمایند این عمل را روادید گویند مسئله ورود، عبور، توقف، اقامت و خروج بیگانه در هر کشور با امنیت و نظام سیاسی آن مملکت بستگی دارد و در این مورد حق ثابتی برای بیگانه وجود ندارد گذرنامه و یا پاسپورت از جانب کشور متبوع شخص صادر می شود. وقتی بیگانه بآداشتن گذرنامه و با روادید به کشور وارد شد از حقوقی که چارچوب آن را حقوق اساسی برای بیگانه شناخته بهره مند می گردد مگر اینکه تصمیم به اخراج بیگانه گرفته شود که این تصمیم باید در حد معقول و متعارف و برابر با مصالح و مقتضیات آن جامعه باشد. از لحاظ اصول حقوقی هیچ کشوری نباید کلیه اتباع خارجه مقیم را به یکباره اخراج نماید. غالب عهدنامه هایی که بین کشورها در مورد ورود و خروج و اقامت اتباع یکدیگر منعقد شده موارد مختلف را پیش بینی کرده است بین بیگانه ای که برای مدتی طولانی اقامت دارد با بیگانه ای که از خاک کشور عبور میکنند و یا به طور موقت برای سیاحت، زیارت، معالجه وارد شده تفاوت هایی هست بیگانگان غالباً بر طبق قانون محل، تکلیف دارند به لحاظ امنیتی نام و مشخصات خود را نزد یک مرجع عمومی مثل نیروی انتظامی ثبت کنند و در امور سیاسی کشور مداخله ننمایند، در مقابله با بیماریهای واگیر و حوادثی مثل سیل، آتش سوزی، زلزله که مصائب طبیعی هستند با کشور محل توقف همکاری کنند و احياناً وظایفی را انجام دهند همچنین نمی توانند مدعی معافیت از مالیات و

عوارض معمول باشند بیگانگانی که مقیم‌اند باید نوعی وفاداری نسبت به دولت محل توقف داشته باشند این وفاداری به هنگام وقوع جنگ بین دولت متبوع بیگانه و دولت محل توقف مسائل پیچیده‌ای را باعث می‌گردد بیگانه موظف نیست در چنین مواردی وارد خدمت نظام در کشور محل اقامت شود اما موظف است از اقدامی که آشکارا موفقیت دولت متبوعش را باعث می‌شود خودداری نماید.

۹- تقسیم جمعیت به لحاظ جنس

جمعیت هر کشور از مردان و زنان تشکیل می‌شود بحث اینکه حقوق و وظایف این دو جنس باید برابر باشد و یا متفاوت یکی از مباحث مهم اجتماعات در گذشته بوده و اکنون هم به عنوان اصل برابری و تساوی حقوق یکی از مباحث حقوق اساسی است در تاریخ دورانی و لاقلاً در نقاطی از دنیا به عنوان مادرشاهی شناخته شده که قدرت و اداره امور در دست زنان بوده است و ادواری به نام پدرشاهی و مردسالاری پیش آمده که مردان زمام امور را به دست گرفته‌اند و بالاخره برای برقراری حالت تعادل گفته‌اند زن و مرد هر دو انسان‌اند و دارای حقوق مساوی هستند و برای ادامه حیات و بقای نسل در دو جنس ظهور دارند هیچ یک را بر دیگری برتری نیست مسئله به این سادگی خاتمه نیافته گفتگوها، ایرادات و اعترافات همچنان مطرح است که گویا در ابتدای راه قرار داریم. ضوابط و مقررات و اصول پیش‌بینی شده در حقوق اساسی کشورها با هم متفاوت است. موازین اسلام با توجه به فطرت و طبیعت مرد بودن وزن بودن حقوق و تکالیفی برای هر دو منظور داشته و بعضی موارد خلاف آن را با توافق و تعهد طرفین از زن و مرد پذیرفته است.

اسلام قداست خانواده و استحکام آن را برای سلامت و حیات جامعه لازم شناخته وظیفه سنگین مادر شدن را منظور داشته سه تکلیف و وظیفه مهم را از دوش زنان برداشته اولاً از مشارکت در جنگ و جهاد معاف شده‌اند ثانیاً از پرداخت هزینه زندگی خانواده (در عین استغلال مالی) معاف گردیده‌اند ثالثاً در هنگام

ازدواج و تشکیل خانواده فقط دریافت کننده مال به عنوان مهریه هستند در مقابل از حیث ارث و یا دریافت دیه در حد نصف حقوق مردان بهره‌مند می‌گردند به همین جهت اصل ۲۰ قانون اساسی مقرر داشته «همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند» و اصل ۲۱ می‌گوید دولت موظف است حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید و امور زیر را انجام دهد.

الف- ایجاد زمینه‌های مساعد برای رشد شخصیت زن و احیای حقوق مادی و معنوی او

ب - حمایت مادران، بالخصوص در دوران بارداری و حضانت فرزند و حمایت از کودکان بی سرپرست.

ج - ایجاد دادگاه صالح برای حفظ کیان و بقای خانواده

د - ایجاد بیمه خاص بیوگان و زنان سالخورده و بی سرپرست.

هـ اعطای قیمومت فرزندان به مادران شایسته در جهت غبطه آنها در صورت نبودن ولی شرعی.

۱۰- مسئله اقلیت‌ها و حقوق آنها

کمر کشور در جهان یافت می‌شود که در جمعیت آن از حیث نژاد، مذهب، قومیت، زبان تفاوتی نباشد. غالباً در مقابل اکثریت جمعیت، اقلیتی هم وجود دارد مثلاً از جمعیت ۲۴۰ میلیونی آمریکا ۸۷/۵ درصد سفیدپوست‌اند که اکثریت جمعیت را تشکیل می‌دهند و ۱۱/۱ درصد که اقلیت سیاه‌پوستان را تشکیل می‌دهند، یا از جمعیت ۲۳ میلیونی مسلمان الجزایر ۷۵ درصد از نژاد عرب و ۲۵ درصد از نژاد بربر هستند.

مسئله زبان هم به همین ترتیب است جمعیت کشور ممکن است با زبان واحدی صحبت کنند کسانی که با یک زبان مکالمه می‌کنند بهتر می‌توانند

احساسات و نیازهای هم را درک کنند و بنابراین زبان از عوامل نزدیکی و پیوند و وحدت می‌باشد با وجود این کمتر جمعیت یک کشور را می‌توان یافت که با زبان واحدی صحبت کنند علاوه بر لهجه‌هایی که جمعیت نقاط مختلف دارند از حیث زبان هم اختلاف دارند مثلاً در سوئیس ۶۵ درصد زبان آلمانی، ۱۸ درصد فرانسوی و ۱۳ درصد ایتالیایی و بقیه به زبان‌های دیگر مثل رومانیایی و غیر آن صحبت می‌کنند یا جمهوری ساحل عاج در افریقا که قبلاً مستعمره فرانسه بوده زبان رسمی و رایج آن فرانسه است زبانهای محلی هم مثل دیولا رایج است. در کشور سوازی لند اکثریت به زبان سوازی مکالمه دارند و زبان انگلیسی در اقلیت است.

دین و مذهب هم در یک جمعیت هم عامل وحدت است و هم گاهی عامل تفرقه، جمعیت کشوری وقتی اعتقاد به یک آئین و مذهب دارند پایه‌های وحدت آن جامعه و کشور استحکام دارد و هرگاه از حیث دین و مذهب متفاوت باشند زمینه اختلاف و دو دستگی و چند دسته‌گی فراهم است.

افرادی از جمعیت یک کشور که دینی غیر از اکثریت دارند اقلیت مذهبی را تشکیل می‌دهند. در جمهوری اسلامی ایران بیش از ۹۵ درصد جمعیت مسلمان‌اند و مع الوصف اقلیت زرتشتی، کلیمی و مسیحی جزو اقلیتهای مذهبی رسماً شناخته شده می‌باشند امروزه ۵۲ کشور اسلامی در حالیکه دین اکثریت اسلام است دارای اقلیتهای مذهبی هم هستند مثلاً مصر ۵ درصد اقلیت غیر اسلامی دارد، در یونان ۹۷ درصد مسیحی و یک اقلیت ۲ درصد مسلمان زندگی میکنند در کشورهای آسیایی و افریقایی که عضویت کنفرانس اسلامی را ندارند مسلمانان در اقلیت هستند.

جمعیت یک کشور اعم از اکثریت یا اقلیت بر طبق حقوق اساسی کشورها باید حقوق و تکالیف یکسان داشته باشند اما در سوابق چنین نبوده است در دورانی جمعیت به طبقاتی تقسیم می‌شد و هر طبقه حقوق و تکالیف مخصوصی داشت افراد یک طبقه نه فقط به واسطه اشتغال به کار مخصوص بلکه از حیث رنگ و نوع لباس هم شناخته می‌شدند در ایران قبل از اسلام، در چین، ژاپن، هندوستان،

کره و بسیاری کشورهای دیگر سابقاً طبقات وجود داشت انتقال از یک طبقه به طبقه دیگر ممنوع بود اخراج از طبقه مجازات شمرده می شد در اغلب ممالک اروپا در قرون وسطی جمعیت به سه طبقه اشراف و روحانیون و دیگر مردم تقسیم می شدند در طبقه سوم معلمین، اطباء، صنعتگران کارگران قرار داشتند هر یک از طبقات سه گانه امتیازات مخصوص به خود را داشتند اشراف مقامات عالیه کشور را اشغال می کردند و از پرداخت مالیات معاف بودند و به فرمان شاه جنگ می کردند، روحانیون به وظایف مذهبی و از جمله دعاگوئی سلطان مشغول و از پرداخت مالیات معاف بودند افراد طبقه سوم در امور مملکتی و حکومتی دخالتی نداشتند در ایران قبل از اسلام و در امپراطوری رم و به طور کلی در زمان ظهور اسلام وجود طبقات گسترش زیادی داشت اسلام وضع طبقاتی را درهم کوبید و همه را به توحید فراخواند و اصل برابری و برادری را بنانهاد و امروز در حقوق اساسی اغلب کشورها بحث از تساوی حقوق افراد و منع امتیازات طبقاتی است قوانین طبقه خاصی را نمی شناسند همه افراد کشور باید از شرایط مساوی با دیگران برخوردار باشند و شرایط جهانی اجازه نمی دهد نابرابری های غیر عادلانه در اشکال زننده آن در کشورهای شکل گیرد و ادامه پیدا کند اقلیت سفیدپوست اروپایی نژاد افریقایی جنوبی چندین دهه اکثریت سیاه پوست صاحب اصلی سرزمین را در بند اسارت داشت و سیاست تبعیض نژادی را در پیش گرفته بود با وجود تمام امکانات و تسلطی که بر منابع ثروت داشت و با وجود حمایت های غیر آشکاری که از جانب مراکز قدرت جهانی می شد سرانجام با مبارزات مردم و حمایت افکار عمومی جهان به زانو درآمد قوانین تبعیض آمیز به دور ریخته شد و قانون اساسی که در آن برابری حقوق را برای همه اتباع تضمین می کند تصویب و به مورد اجرا درآمد.

۱۱- قلمرو رکن دوم دولت - کشور

بدون قلمرو تشکیل دولت ممکن نیست، قلمرو یک کشور عبارت است از زمین و دریا و هوا که در حدود آن حاکمیت کشور اعمال می شود.

هرگاه تمام جمعیت یک کشور قلمرو آن کشور را بهر دلیلی ترک کنند و در

شکل آوارگان در نقطه‌ای با هم یا به صورت پراکنده بسر برند نمی‌توانند تشکیل دولت دهند به همین جهت افراد قبایل صحراگرد با اینکه مطیع قدرت رئیس قبیله هستند به دلیل فقدان قلمرو، کشوری را به وجود نمی‌آورند. سرزمین محدوده‌ای است که جمعیت متشکل سیاسی اعمال قدرت می‌کند یعنی دولت قدرت را به نحو انحصاری و مؤثر و سازمان یافته اجرا می‌نماید سرزمین یا قلمرو از عوامل وجودی دولت حاکم است در طول تاریخ غالباً وقوع جنگ‌ها به دلیل توسعه طلبی ارضی بوده و قدرتهای حاکم خواسته‌اند با وسعت بخشیدن به سرزمین تحت حاکمیت بر قدرت خود بیافزایند.

۱۲- وضع حدود قلمرو

حدود قلمرو خشکی دولت - کشور یا طبیعی است یا مصنوعی، وقتی که قلمرو کشور به رودخانه، کوه، دریا و دریاچه ختم شود و رودخانه و کوه و دریا حد فاصل کشور با دیگر کشورها است حدود و مرز را طبیعی گویند هرگاه چنین پدیده‌های طبیعی نباشد تعیین مرز با علائم مصنوعی است نرده آهنی، بلوک سیمانی، سیم خاردار از وسایل و علائم مرز مصنوعی است مرز کشورها معمولاً به موجب قرارداد معین می‌گردد ممکن است کشورهایی هم بدون انعقاد قرارداد به مرور زمان مرز معین و شناخته شده داشته باشند. اختلاف مرزی بین کشورها کم نیست و یکی از عوامل مهم جنگ ادعاهای مرزی است بعضی از کشورها فقط دارای قلمرو خشکی هستند و مستقیماً دسترسی به دریا ندارند مثل افغانستان، تاجیکستان، و... و از این حیث دچار اشکال می‌باشند چنین کشورهایی طبعاً قلمرو آبی ندارند دریاچه‌ها و رودهایی که فقط در داخل کشور می‌باشند حکم همان قلمرو و خشکی را دارند.

۱۳- قلمرو آبی کشور

دولت نه تنها در قلمرو خشکی بلکه در آبهای ساحلی هم حاکمیت دارد باید

دید قلمرو دریایی کشور به چه میزان بعد از خشکی است و مرز آبی در کدام خط فرضی وجود دارد ابتدا باید خط مبدأ را مشخص کرد خط مبدأ آبهای داخلی را از دریای سرزمینی، مجزا می‌نماید آبهای واقع در پشت خط مبدأ را آبهای داخلی می‌نامند. آبهای داخلی متصل به دریاها اغلب از خلیج‌های کوچک، آبگیرها و بنادر و آبهای پشت خطوط مبدأ مستقیم تشکیل شده‌اند آبهای داخلی تحت حاکمیت کامل دولت ساحلی است قانون مناطق دریایی ایران در خلیج فارس و دریای عمان مصوب اردیبهشت ۱۳۷۲ وضع قلمرو آبی را مشخص نموده است.

۱۴- دریای سرزمینی

آبهای سرزمینی یا دریای سرزمینی کشورهایی که مجاور دریا و اقیانوس هستند قرن‌ها مورد بحث و رسیدگی و اعتراض و تأیید بوده است قوانین بعضی کشورها مثل گویان، پاکستان و سی شل براین است که حاکمیت کشور به دریای سرزمینی تسری یافته و همیشه اعمال می‌شده است از زمانی که امپراطوری مقدس رم جای خود را به واحدهای مستقل دارای حاکمیت و مرزهای مشخص داد به طور کلی پذیرفته شده است که دول ساحلی دارای حقوق معینی به منظور اداره منافعشان در دریای متصل به سواحل خود باشند کم‌کم دریای سرزمینی را از دریای آزاد تفکیک کردند ولی همواره نسبت به دو مسئله اختلاف نظر بود یکی عرض دریای سرزمینی چه میزان باشد. دوم دولت ساحلی دارای چه نوع حقی در آبهای سرزمینی باشد قوانین داخلی بعضی از کشورهای امریکای لاتین در اواسط قرن ۱۹ دریای سرزمینی را جزئی غیر قابل تفکیک از قلمرو کشور به شمار می‌آورد و کشورهایی مثل فرانسه و اسپانیا مدعی مالکیت و حاکمیت بر دریای سرزمینی نبودند فقط بر صلاحیت حقوقی خود در آبهای سرزمینی تأکید داشتند به طور کلی روند تکامل نظریات مربوطه و رویه کشورها همواره به سوی شناسایی حاکمیت دولت ساحلی بر دریای سرزمینی پیش رفته است در کنفرانس لاهه ۱۹۳۰ در مورد عرض دریای ساحلی توافق حاصل نشد بعد از آن کشورهای معدودی که نظریه

حاکمیت بر دریای سرزمینی را نپذیرفته بودند کم کم آن را پذیرفتند از نظر حقوق بین الملل کشورها در دریای سرزمینی دارای حاکمیت و صلاحیت عمومی که لازمه آن است می باشند وضعیت بستر دریای سرزمینی برای مدت زمان مدیدی تا قرن حاضر نادیده گرفته شده بود و فرض بر این بود که بستر دریاها تابع حاکمیت دولت ساحلی است ولی قاعده ای وضع نشده بود حاکمیت دولت ساحلی بر بستر و زیر بستر دریای سرزمینی در کنوانسیون ۱۹۸۲ مورد تأیید مجدد قرار گرفت.

۱۵- عرض دریای سرزمینی

از جمله مسائلی که اختلاف بسیار در آن بوده عرض آبهای ساحلی است تیررس توپ، سه میل، شش میل، ۱۲ میل ؟ چه میزان باید عرض آبهای ساحلی باشد ؟ قدرتهای بزرگ دریایی در تمام قرن ۱۹ از سه میل عرض آبهای ساحلی طرفداری می کردند. کشورهای اسکانندیناوی مدعی چهارمیل بودند. کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها محدوده آبهای ساحلی را ۱۲ میل معین کرد ادعای مناطق وسیع تر قابل پذیرش نیست بنابراین محدوده ۲۰۰ میل برای عرض آبهای ساحلی که برزیل و آرژانتین ادعا داشتند فقط در رابطه خود آنها پذیرفته است نه دیگر کشورها بر طبق آراء قضایی که صادر شده کشور ساحلی در دریایی سرزمینی دارای مسئولیتها و نیز حقوقی است برای نمونه نظارت و حفظ نظم، علامت گذاری، تمیز نگهداشتن کانالهای قابل کشتیرانی و نصب علائم مربوط به خطرات دریا نوردی، تأمین خدمات مربوط به عملیات نجات، فانوسهای دریایی، شناورهای علامت دهنده و غیره با کشور ساحلی است با وجود چنین تعهداتی که کشور ساحلی نسبت به آبهای سرزمینی خود دارد هیچ کشور ساحلی نمی تواند از داشتن دریای سرزمینی انصرف حاصل نماید، حقوق بین الملل تعهدات معینی را بر عهده کشور دارای دریای ساحلی می گذارد و حقوقی را به آن کشور می دهد که ناشی از حاکمیت آن بر قلمرو دریایی است داشتن چنین محدوده ای اختیاری نیست و منوط به اراده کشورهای نمی باشد بلکه اجباری است.

۱۶- قلمرو هوایی

هر کشوری در فراز اراضی و آبهای ساحلی خود حق حاکمیت دارد. کنفرانسهای بین‌المللی هوایی حق حاکمیت هر کشوری را نسبت به فضای فوق اراضی و آبهای سرزمینی به رسمیت شناخته‌اند. هواپیماهای نظامی حق ندارند که بدون اجازه مخصوص بر فراز اراضی و آبهای ساحلی دولت دیگری پرواز نمایند مسئله وضعیت فضای بالای قلمرو خشکی و دریای سرزمینی به دنبال استفاده از بالون در جنگ فرانسه و پروس طی سالهای ۷۱-۱۸۷۰ بروز کرد بعد از آن در این مورد حقوقدانان اختلاف عقیده داشتند بعضی مثل فاوشیل پیشنهاد می‌کردند که هوا باید به منزله دریای آزاد باشد و همه بتوانند از آن بهره‌برداری کنند ولی حق حفاظت تا ارتفاع ۱۵۰۰ متری وجود داشته باشد بعضی دیگر مثل مری گناک معتقد بودند که کشورها باید در محدوده هوایی خود از حاکمیت برخوردار باشند در کنفرانس ۱۹۱۹ پاریس نظام تردد هوایی تصویب شد بر طبق ماده یک کنوانسیون اعضای متعاقد پذیرفتند که هر کشوری دارای حاکمیت تام و انحصاری بر هوای فوق قلمرو خود است در این کنوانسیون قلمرو کشور شامل قلمرو ملی و آبهای سرزمینی مجاور است.

بر طبق تصمیمات کنفرانسهای بین‌المللی هواپیماهای نظامی حق ندارند که بدون اجازه مخصوص بر فراز اراضی و آبهای ساحلی (آبهای سرزمینی) کشور دیگری پرواز نمایند. کشورها معمولاً بر اساس قرارداد اجازه پرواز به هواپیماهای دیگر کشورها می‌دهند ولی کشور متعاقد می‌تواند به ملاحظات نظامی و یا به منظور جلوگیری از خطرات احتمالی از پروازهای متعاقد دیگر در بعضی مناطق قلمرو هوایی جلوگیری کند.

۱۷- قلمرو واحد با حکومت متعدد

اصل این است که در یک قلمرو فقط یک حکومت اعمال حاکمیت کند با

این وصف موارد استثناء هم وجود دارد یعنی مواردی که حکومت به نحو مشترک انجام پذیرد.

الف - در کشور فدرال یا دولت متحده وظایف دولتی بین دولت مرکزی و دول جزء تقسیم می شود.

ب - در زمان اشغال نظامی - وقتی که تمام یا قسمتی از خاک کشوری در اشغال نیروی نظامی یک یا چند دولت بیگانه درآید از یک طرف دولت قانونی حاکمیت قانونی دارد و از طرف دیگر موقتاً تا انعقاد قرارداد صلح تحت اداره قوای نظامی اشغال کننده است.

ج - در زمان اجرای تصمیمات شورای امنیت - در مواردی که شورای امنیت بر طبق منشور ملل متحد انجام اقداماتی را در قلمرو یک کشور دستور می دهد و به وسیله هیأتها یا نیروهای اجرائی گردد طبعاً در یک قلمرو بیش از یک قدرت اعمال حاکمیت میکند اجرای تصمیمات شورای امنیت در عراق در مورد انهدام تسلیحات شیمیایی و بازرسی از آن جمله است ممنوعیت پرواز هواپیماهای عراقی بر فراز بخشی از شمال برای حمایت از کردها و بر فراز بخشی از جنوب برای محافظت اتباع شیعه نتیجه همین امر است.

د - در موارد تحت الحمایگی - وظایف دولتی بین دولت تحت الحمایه و دولت حامی تقسیم می شود امور مهمی مثل نگهداری قوای نظامی، اجرای سیاست مالی و اقتصادی، روابط با دیگر کشورها با کشور حامی است و امور محلی مثل امر بهداشت و درمان و آموزش و پرورش و غیره با کشور تحت الحمایه می باشد.

۱۸- حکومت مشترک در یک قلمرو

حکومت مشترک یک وضع موقت است و سرانجام حاکمیت یکی از شرکاء با واگذاری به شریک دیگر یا با تقسیم قلمرو پایان می پذیرد. در سوابق تاریخی دیده نمی شود که قلمرو یک کشور برای مدت طولانی و یا با عنوان دائم در وضع

مشترک باقی بماند وضع حکومت‌های فدرال که جنبه دائمی دارد معمولاً از نوع حکومت مشترک نمی‌شناسند از جمله مواردی که سابقاً در قلمرو واحد مشارکت در حاکمیت وجود داشته عبارتند از:

الف - بوسنی و هرزگوین در زمانی که به کشور عثمانی تعلق داشت این سرزمین طبق پیمان مورخ ۱۸۷۸ برلن از طرف امپراطوری اطریش و مجارستان اشغال شد و به مدت ۳۰ سال یعنی تا ۱۹۰۸ تحت اداره اطریش و مجارستان قرارداشت، درحالیکه تحت حاکمیت قانونی عثمانی بود.

ب - ایالات شلزویک - هلشتاین به موجب پیمان صلح مورخ ۱۸۶۴ از طرف دانمارک به کشورهای پروس و اطریش واگذار شد و به مدت دو سال در اداره مشترک قرارگرفت تا این که در سال ۱۸۶۶ اطریش سهم خود را به پروس واگذار کرد.

ج - مجمع الجزایر هبرید جدید (۳۷ جزیره واقع در اقیانوس کبیر) - برطبق قرارداد مورخ ۱۸۸۸ و قراردادهای تکمیلی ۱۹۰۴ و ۱۹۰۶ تحت حاکمیت مشترک فرانسه و انگلیس قرارگرفتند به طوری که هیچ یک از دو دولت به تنهایی نمی‌توانست قانون وضع کند، مالیات اخذ نماید و یا قرارداد بین‌المللی منعقد سازد. اداره این جزایر با مأمورین انگلیس و فرانسه بود که در رأس آنها دو کمیسیون عالی فرانسوی و انگلیسی قرارداشتند فقط انتظامات امور اداری و قضایی با مراجع و محاکم مختلط بود.

۱۹- غیر قابل تجزیه بودن قلمرو

قلمرو یک کشور قابل تجزیه نیست و همواره وحدت آن باید حفظ شود و یکی از اهداف حقوق اساسی مراقبت از تمامیت ارضی است اما در مواردی در گذشته و در حال حاضر قلمرو کشور مورد تقسیم و تجزیه قرارگرفته است

الف - وقتی که دولت متحده‌ای وجود دارد و کشورهای عضو اعلام استقلال نمایند یعنی وقتی دولت متحده از هم بپاشد چنانچه اتحاد جماهیر

شوروی در ۱۹۹۰ تجزیه شد و قلمرو واحد آن بین جمهوری‌های جدید تقسیم گردید.

ب - تقسیم بین فرزندان - در گذشته‌ها که شاهان خود را صاحب مملکت می‌شناختند گاهی آن را بین فرزندان خود تقسیم می‌نمودند چنانچه شارلمانی یا شارل کبیر کشور خود را بین سه پسر خود شارل، لوئی و پپین تقسیم نمود ولی چون شارل و پپین قبل از شارلمانی فوت کردند تمام قلمرو به لوئی رسید.

ج - جنگ - شایع‌ترین مورد انتقال قلمرو جنگ بوده است کمتر کشوری است که از طریق جنگ سرزمینی را به دست نیاورده یا از دست نداده باشد بعضی مناطق مرتب بین کشورها در اثر جنگ دست به دست می‌گشتند الزاس و لرن را می‌توان از این نوع مناطق دانست. در پایان جنگ جهانی دوم قلمرویی که هیتلر برای آلمان درست کرده بود با شکست سنگینی که دریافت نمود کاملاً محدود گردید حتی محدودتر از آنچه که به موجب عهدنامه ورسای برای آلمان باقی مانده بود. زیرا اطریش استقلال خود را بازیافت و از قلمرو آلمان خارج شد، الزاس و لرن به فرانسه بازگشت، قسمتی از چکسلواکی که ضمیمه قلمرو آلمان شده بود پس داده شد. قسمتی از خاک آلمان به لهستان و شوروی تعلق گرفت و بالاخره آلمان شرقی از خاک اصلی جدا شد و حکومت مستقلی به وجود آورد.

۲۰- فروش، اجاره، معاوضه، اعلام استقلال بخشی از قلمرو

الف - فروش - انتقال قطعی قسمتی از قلمرو در مقابل دریافت وجه فروش می‌باشد مثلاً دولت روسیه تزاری در سال ۱۸۷۶ شبه جزیره آلاسکا را به بهای هفت میلیون و دویست هزار دلار به ایالت متحده امریکا فروخت.

ب - اجاره - هنگامی است که کشوری بخشی از قلمرو خود را برای مدتی در اختیار کشور دیگری قرار دهد و اجاره بهایی دریافت نماید. دولت چین به هنگام ناتوانی در ۱۸۹۸ بندر کیاچو را به اجاره آلمان و بندر پرت آتور را به روسیه و بندر وی‌های‌وی را به انگلیس و ناحیه کوانک چوان را به فرانسه اجاره داد. همچنین

کشور پاناما در سال ۱۹۱۳ بخشی از قلمرو خود را به عرض ده میل واقع در سواحل کانال پاناما را به ایالات متحده اجاره داد.

ج - معاوضه - یعنی مبادله سرزمین در مقابل سرزمین، چنانکه در سال ۱۸۹۰ انگلیس جزیره هلگولند واقع در دریای شمال را در برابر قسمتی از مستعمرات آلمان در سواحل افریقای شرقی به این کشور واگذار نمود.

د - اعلام استقلال به دنبال شورش - ممکن است در اثر شورش و طغیان مردم قسمتی از قلمرو را به عنوان قلمرو جدید یک کشور بدانند و اعلام استقلال نمایند مثل جدا شدن کرواسی، بوسنی هرزگوین، اسلوونی از یوگسلاوی در ۱۹۹۱

۲۱- نوع و شکل قلمرو

برای قلمرو یک کشور وجود قسمتی از خاک کره زمین ضرورت دارد قلمرو کشوری نمی شود فقط بخشی از دریا و یا قسمتی از فضا باشد آب و هوا وقتی جزو قلمرو قرار می گیرند که ضمیمه خاک باشند.

الف - گاهی قلمرو فقط خشکی بدون اتصال به دریا است کشورهای افغانستان، سوازیلند، اطریش، چاد، سویس، زیمبابوه، زامبیا، چک، اسلواکی، بوتسوانا، بوتان، افریقای مرکزی و ۱۱ کشور دیگر چنین نوع قلمرویی دارند.

ب - گاهی قلمرو فقط یک جزیره است مثل تایوان، قبرس، سنت لوسیا، باربادوس، ایسلند، جامائیکا -

ج - قلمرو از قطعات جدا از هم، مثل پاکستان که قبل از جدائی بنگلادش از دو قسمت مجزا از هم تشکیل شده بود و مثل کشور مالزی که از دو قسمت غربی و شرقی تشکیل شده است.^(۱)

۱- مالزی از دو قسمت مجزا تشکیل شده بخش غربی آن به شبه جزیره مالزی معروف است که خاک آن ادامه سرزمین آسیا است و بخش شرقی آن در قسمت شمالی جزیره بورنئو قرار دارد این دو بخش توسط دریای چین جنوبی و به فاصله ۶۴۰ کیلومتر از هم جدا شده اند. مساحت کل مالزی ۳۳۰/۴۳۴ کیلومتر مربع (غربی ۱۳۱/۵۸۷ و شرقی ۱۲۴/۴۴۹ کیلومتر مربع)

د - تشکیل قلمرو از تعدادی جزیره، مثل اندونزی، باهاما، زلاندو، سینگاپور، فیجی که هر کدام از تعدادی جزیره تشکیل کشوری را داده‌اند. قلمرو یک کشور ممکن است چندین میلیون کیلومتر مربع یا فقط چند کیلومتر مربع باشد اتحاد جماهیر شوروی سابق با ۲۲ میلیون و چهارصد هزار کیلومتر مربع مقام اول را داشت یعنی ۲/۵ برابر ایالات متحده آمریکا، هفت برابر هندوستان، ۶۰ برابر ژاپن و ۹۰ برابر بریتانیا بود و ۱۶ درصد کل خشکی کره زمین قابل سکونت را تشکیل می‌داد درحالی که کشورهای کوچکی مثل سنت لوسیا با ۶۱۶ و لیختن اشتاین با ۱۶۰ کیلومتر مربع مساحت و حتی کمتر وجود دارند.

و- قلمرو کشور ممکن است محاط در کشور دیگر باشد مثل لسوتو که در داخل افریقای جنوبی است و سان مارینو و واتیکان در داخل ایتالیا می‌باشند سان مارینو فقط ۶۱ کیلومتر مربع وسعت دارد.

۲۲ - قدرت عالی سومین عنصر دولت - کشور

قدرت عالی یا قدرت سیاسی عنصر لازم برای تشکیل دولت است قدرت عالی یعنی بالاترین قدرت ممکن است در هر قلمرو یعنی قدرتی که از هیچ مقام و اجتماعی دیگر تحصیل قدرت نمی‌کند و ذاتاً اقتدار حکمرانی دارد و تحت نظارت و مراقبت قدرت دیگری قرار نمی‌گیرد^(۱).

۱- برابر نظریه الهی که قانون اساسی جمهوری اسلامی هم بر همان مبنا است حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خدا است بنابراین اعتقاد تمامی هستی آفرینش و دستگاه عظیم خلقت از او نظام یافته است (وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ مُحِيطًا) فرمان تنها از خداوند است به حق فرمان می‌راند و او بهترین حکمفرمایان می‌باشد (إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ) هیچکس جز خداوند ولی مردم نیست و هرگز کسی را به شریکی خویش برنگزیند (وَاسْمِعْ مَالَهُمْ مِنْ دُونِهِ مِنْ وَلِيٍّ وَلَا يُشْرِكُ فِي حُكْمِهِ أَحَدًا) پس حاکمیت تنها از آن خداوند برتر بلند مرتبه است (فَالْحُكْمُ لِلَّهِ الْعَلِيِّ الْكَبِيرِ)

و اصل ۵۶ قانون اساسی می‌گوید «حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خدا است و هم او انسان را بر سرنوشت خویش حاکم ساخته است هیچ کس نمی‌تواند این حق الهی را از انسان

قدرت عالی، همراه با تشکیل جامعه از خلال روابط اجتماعی چهره می‌نماید و همراه با تحول جامعه به صورت سازمان یافته‌تری اعمال می‌شود. قدرت عالی برای اعمال باید مبتنی و متکی بر سازمان بندی سیاسی باشد. قدرت عالی از راه سازمان حکومتی و به وسیله فرمان روایان اعمال می‌شود.

۲۳- تعریف قدرت عالی

آندره هوریو^(۱) و لوسین سفز^(۲) در تعریف قدرت عالی می‌گویند نیروی اراده‌ای است که نزد مسئولان فرمانروای بر یک گروه انسانی وجود دارد و زمامداران حکومت به برکت آن می‌توانند از طریق صلاحیت بر تمامی قدرت‌های موجود در جامعه تحمیل شوند با این توضیح که در داخل هر کشور گروه‌های اجتماعی مختلفی وجود دارد که هر یک داری رئیسی است صاحب قدرت و می‌تواند نسبت به اشخاصی که تحت تسلط او هستند فرمان روایی کند اما این رئیس هرچند هم قدرتمند باشد صاحب قدرت عالی نیست. خانواده و اعضای آن، اصناف و تشکیلات آنها، احزاب و اعضای آنها، گروه‌های مذهبی، با شگاهها، شرکتهای تجاری، شهرداری‌ها، اختیارات و اقتداراتی درحوزه فعالیت خود دارند اما این اختیار قدرتی در رأس این گروهها نیست، قدرت دولت بر خلاف اقتدار دسته‌های یاد شده قدرت مافوق است و با این ترتیب قدرت دولت برخلاف اقتدار دسته‌های فوق الذکر مستقل و عالی است.

۲۴- استقلال قدرت عالی

سلب کند یا در خدمت منافع فرد یا گروهی خاص قرار دهد و ملت این حق خداداد را از طرقی که در اصول بعد می‌آید اعمال می‌کند»
با این ترتیب قانون اساسی جمهوری اسلامی از راه حاکمیت مطلق خداوند به حاکمیت ملی می‌رسد.

قدرت عالی باید هم از جهت امور داخلی و هم از حیث امور خارجی مستقل باشد. در داخل وقتی مستقل است که هیچ شخص حقیقی و حقوقی قدرت عالی را تحت تأثیر قرار ندهد، و از هر سازمانی و هر واحد اجتماعی بالاتر باشد وقتی قدرت عالی فوق همه سازمانها است که بتواند با کمال آزادی به وضع قانون پردازد، هر رسم و عادت را منسوخ نماید، به هر میزان و بهر شکل وضع مالیات نماید، اسلحه و مهمات تدارک ببیند قوای نظامی ترتیب بدهد، نیروی انتظامی تشکیل بدهد، ادارات دولتی و دادگاههای ملی تأسیس نماید به اجرای مجازات پردازد، بدون اینکه محدودیتی داشته باشد قدرت عالی از حیث بین المللی وقتی مستقل است که بطور مساوی با دیگر کشورها وارد مذاکره شود، قرارداد و پیمان منعقد نماید و بتواند از امضای هر پیمانی که مایل نیست امتناع نماید.

قدرت عالی وقتی از حیث خارجی مستقل است که بدون تحمیل نمایندگان سیاسی و کنسولی دیگر کشورها را بپذیرد و متقابلاً نماینده سیاسی و کنسولی با شرایط مساوی اعزام دارد در هر یک از سازمانهای بین المللی که منافع کشور اقتضا می کند عضویت پیدا کند امروزه حقوق بین الملل عمومی در حدی قدرت عالی را هم در داخل و هم در جامعه بین الملل محدود می سازد

۲۵- دائمی بودن و منظم بودن قدرت عالی

قدرت عالی نمی تواند برای یک روز یا یک هفته و یکسال باشد نمی تواند یک قدرت لجام گسیخته و بدون نظم باشد صفت دائمی برای قدرت عالی لازم است. یک نیروی اشغالگر در سرزمین اشغال شده نمی تواند قدرت عالی محسوب شود زیرا قدرتی موقتی است و نمی تواند نظم لازم و کافی را داشته باشد.

در موقع شورش و انقلاب در یک کشور که دولت قانونی سقوط می کند و انقلابیون مسلط بر اوضاع می گردند شورای انقلاب قدرت را بدست می گیرد و امر و نهی می کند اما وقتی عنوان قدرت عالی را تحصیل نمود، یک عنصر دولت محسوب می شود که صفت دائمی و منظم بودن را دارد.

۲۶- منشأ قدرت عالی

در مورد منشأ قدرت عالی دو نظریه بیشتر مورد بحث قرار گرفته و قابل ارائه است یکی نظریه الهیون و دیگری نظر ملیون.

الف نظریه الهیون - پیروان این نظریه که طیف وسیعی را تشکیل می دهند قدرت عالی را ناشی از خداوند می دانند و این قدرت عالی را مطلق و نامحدود می شناسند. بوسوئه^(۱) مفسر سیاسی انجیل کتاب مقدس مسیحیان که هواداری کامل از سیاست مذهبی لوئی چهاردهم شاه فرانسه دارد و از سخنوران نویسندگان معروف مسیحیت به شمار می رود معتقد است همه قدرت ها منبعث از خالق و آفریننده جهان هستی است و اراده خداوند منشأ سپردن فرمانروایی و قدرت به فرد یا به گروه و یا طبقه خاصی است. چنانچه به نظریه الهی در منشأ قدرت در طول تاریخ و در نقاط مختلف جهان نگاه کنیم همیشه نظریات یکسان نبوده است بعضی حاکمان و صاحبان قدرت تا به آن پایه پیش رفته اند که ادعای خدائی کرده اند فراعنه مصر، امپراطوران رم باستان از آن جمله اند اینان محیط قدرت را چنان پنداشته اند که هر ادعایی وقتی همراه با قدرت مطلق باشد قابل پذیرش است و نیازی ندیده اند که خود را وابسته و پیوسته به یک نیروی مارواء الطبیعه بدانند و لذا خود را خدایی معرفی کرده اند که توانایی هرگونه تغییر و تحول در سرنوشت بندگان را دارند.

پیامبران از جانب خداوند مأموریت داشتند که قواعد و نظامات و احکام الهی را به افراد بشر منتقل نمایند و مشرکان و کافران و گمراهان را به راه راست و طریق حق هدایت نمایند غالب افراد این دسته خود حکومت نکرده اند بلکه رسول و آورنده پیام خداوند بوده اند پیامبران احکام الهی را از طریق وحی اخذ می کردند و

1 - Bossue

به انسانها ابلاغ می نمودند و بعضاً حکومت تشکیل می دادند و یا اشخاصی را به حکومت نصب می کردند و یا معیارها و ضوابطی برای در دست گرفتن قدرت حاکمیت ارائه می دادند در ایران باستان در هنگامی مذهب زرتشت در قدرت است پادشاهان با داشتن فره ایزدی از موبد موبدان حلقه پادشایی را دریافت می کردند. در اجرای دکتین الهی مسیحیت شاهانی که عملاً "زمام امور را بدست می گرفتند برگزیده خداوند محسوب می شدند و گفته می شد ذات باریتعالی از طریق روحانیت قدرت و شوکت به آنان عطا کرده تا بتوانند سلطنت کنند اینان خود را خدانمی دانند بلکه انسان هایی هستند مثل دیگران لکن از توجه خداوند برخوردارند و اهلیت و شخصیت و توان لازم برای فرمان رویی را از خداوند گرفته اند تاج پادشاهی وسیله پاپ یا نماینده او بر سر شاه گذاشته می شد.

از سلطنت شاهان ایران قبل و بعد انقلاب مشروطیت هم چنین پنداری وجود داشت و در قانون اساسی آمده بود که سلطنت ودیعه ای است الهی که به شخص شاه سپرده شده است.

تفکر دیگری هم در حوزه نظریه الهی وجود دارد و آن تبعیت از مشیت الهی است در قرون وسطی شاهان اروپا به مقتضای مشیت و خواست خداوندی در مقام سلطنت قرار می گرفتند اینان نه خود را خدای دانستند و نه منصوب از جانب خداوند بلکه چون همه قدرت ها مربوط به خدا است وقتی کسی از هر طریق قدرت را به دست گرفت به معنی آن است که مشیت خداوند چنین تعلق گرفته است ژزف دومستر و بونالد از این طرز تفکر الهی دفاع کرده اند این نظریه را بسیاری با دمکراسی قابل تطبیق دانسته اند و چنین استدلال شده است که وقتی کسی بوسیله انتخابات و با رأی اکثریت برگزیده شد معنی حاکمیت الهی را دارد زیرا مشیت خداوند بر این تعلق گرفته که اکثریت این چنین رأی بدهند.

نظریه حاکمیت الهی بر اساس اعتقاد مذهب تشیع، بعد از انقلاب اسلامی در قانون اساسی ایران با خصوصیات اسلامی جای گرفته است.

ب- نظر ملیون: پیروان این نظریه یعنی طرفداران حاکمیت ملی قدرت عالی

را ناشی از ملت می‌دانند با اینکه اساس این فکر و نظریه سابقه‌ای طولانی دارد ولی رواج آن مربوط به قرن ۱۸ بعد از انقلاب کبیر فرانسه است.

سوآرز^(۱) حقوق‌دان اسپانیولی، ژان بوشه^(۲) حقوق‌دان فرانسوی و بوکنن^(۳) حقوق‌دان اسکاتلندی در قرن ۱۶ آن را اظهار کردند و فلاسفه و حقوق‌دانان قرن ۱۷ و ۱۸ مانند هوگو گروس، هابس، جان لاک، پوفندورف و روسو بر این نظر اصرار ورزیدند. نظریه حاکمیت ملی چنانکه دیدیم ابتدا در اعلامیه استقلال ۱۷۷۶ سیزده مستعمره آمریکایی انگلستان و بعداً در ماده ۳ اعلامیه حقوق بشر ۱۷۸۹ فرانسه و آنگاه در قانون اساسی بسیاری کشورها تصریح گردید.

چون این نظر می‌گوید حاکمیت از مردم به زمامداران سپرده شده و در واقع قدرت عالی که از جانب مصادرامور اعمال می‌شود به افراد ملت تعلق دارد و باید در جهت مصالح عموم بکار رود هرگاه چنین قدرتی مورد سوء استفاده قرار گرفت افراد حق دارند در مقابل چنین قدرت عالی مقاومت کنند

۲۷- حدود قدرت عالی

با مشخصات قدرت عالی تا حدی آشنا شدیم اکنون بحث حدود قدرت عالی است، قدرت عالی نامحدود و مطلق است یا محدود و مقید. با اینکه از جمله اوصاف قدرت عالی استقلال آن را یاد کردیم و گفتیم که مطیع قدرت دیگری در داخل و خارج نیست مع الوصف مخصوصاً در عصر حاضر و با گسترش روابط در سطح جهان و با استقرار سازمان‌های بین‌المللی و هم امضای قراردادهای کنوانسیون‌ها نمی‌توان چشم بسته قائل به مطلق و نامحدود بودن قدرت عالی باشیم.

زمانی قدرت عالی نامحدود مطلق بود که می‌توانست هر لحظه اعلان جنگ بدهد و به دیگر سرزمین‌ها تهاجم نماید امروز جنگ تحریم شده، قدرت عالی هیچ

کشوری نمی تواند مبادرت به جنگ تعرضی نماید.

هر چند در قالب دفاع ممکن است به مقاصد جنگی خود پردازد. قدرت عالی زمانی در داخل نامحدود بود و هر نوع رفتاری را می توانست با اتباع خود و با اتباع دیگر کشورها داشته باشد.

امروز موازین حقوق بشر حداقل حقوقی را برای انسان ها شناخته و تضمین کرده که قدرت عالی سعی می کند در آن حدود حرکت نماید.

بعلاوه قوانین اساسی کشورها به نحوی تنظیم شده تا حقوق و آزادی های افراد ملت تضمین داشته باشد. امروز هر دو دسته ای که قدرت عالی را مطلق می دانستند خواه آن ها که برای قدرت منشاء الهی قائل بودند و قائل هستند و یا آنان که ملت را سرچشمه این قدرت می دانند و می گویند چون ملت حکمران عادل است که احتمال ظلم در عملیات او نمی رود باید قدرتش نامحدود باشد هر دو دسته سعی دارند در اعمال این قدرت احتیاط کنند و بسیاری از محدودیت ها را رعایت نمایند.

۲۸- تجلی قدرت عالی در حاکمیت

قدرت عالی برخلاف دو عنصر دیگر دولت (جمعیت قلمرو) تحرک و تحول و اثرگذاری شدید دارد و به عنوان حاکمیت تلقی می شود.

حقوق اساسی در واقع در بخش وسیعی به ترسیم نقش حاکمیت می پردازد. حقوق اساسی، قدرت عالی با اوصاف پیش گفته را تحت نظم و مراقبت قرار می دهد و چون بهر حال حاکمیت وسیله انسانهایی در جامعه اعمال می شود آن حاکمیت انسانها را تحت مسئولیت قرار می دهد اداره جامعه سیاسی با اعمال حاکمیت امکان پذیر است. حکومت باید با داشتن اهداف و مقاصد روشن و با فراهم نمودن ابزار و وسایل به سمت تحقق اهداف حرکت کند تجلی قدرت عالی در حاکمیت باید منجر به سعادت جامعه باشد. همه متفکرین و صاحب نظران در طی دوران های گذشته و تا زمان حاضر در وجود حکومت تردید نکرده اند. (صرف نظر از

جمعی که به عنوان آتارشیست یا هرج و مرج طلب مشهور شده‌اند و هیچ نوع حکومتی را نمی‌پسندند).

حکومت از هر نوع که باشد باید متکفل نظم و امنیت بوده و اطمینان و اعتماد عمومی را جلب نماید و باید در چارچوب قانون اساسی قدرت توزیع شود و حکومتی که مشروعیت داشته باشد شکل یابد و از حمایت مردم برخوردار باشد حکومتی که در داخل مستحکم باشد می‌تواند در خارج و در صحنه جهانی ابراز وجود نماید و استقلال خارجی را تأمین نماید و تحت هیچگونه سلطه خارجی قرار نگیرد حدود حاکمیت خارجی خود را با حاکمیت خارجی سایر کشورها بر اساس اصول مورد پذیرش جامعه بین المللی قرار دهد این اصول علاقمندی به صلح، آرامش، امنیت، احترام به حقوق ملت‌ها و عدم مداخله در امور داخلی دیگر کشورها است نظام بین المللی موجود و خواست ملت‌ها ایجاب نمی‌کند که کشوری به عنوان قطب معرفی شود و عناوین یک قطبی و دوقطبی واقعیت پیدا کند و کشورهای دیگر اقمار این قطب‌ها باشند چنین فرضی که با قطب سازی و اقمار تراشی توأم باشد دنیا را همواره در اضطراب و ناامنی قرار می‌دهد و جهان را به دوران جنگ سرد باز می‌گرداند.

فصل پنجم

تفکیک دولتها از حیث استقلال

در بحث قدرت عالی، عنصر سوم دولت، یادآور شدیم که قدرت عالی باید مستقل باشد، دولت مستقل در روابط بین‌المللی و از جهت داخلی مطیع قدرت دیگری نیست اما با مراجعه به تاریخ ملاحظه می‌شود کشورها از حیث استقلال وضع متفاوتی داشته‌اند و در اینجا سه نوع بارز آنها را توضیح می‌دهد.

۱- دولت مستقل مطلق

۲- دولت مستقل منضبط

۳- دولت ناقص الاستقلال

۱- دولت مستقل مطلق

دولتی که برای خود آزادی کامل و نامحدود قایل است، از حیث روابط بین‌المللی هیچگونه قید و بندی احساس نمی‌کند، هیچ قانون بین‌المللی هم او را محدود نمی‌سازد. هر زمان بخواهد مبادرت به جنگ می‌نماید و تا هر زمان خواست و توان داشت به جنگ ادامه می‌دهد. هر سرزمینی را که برایش امکان داشت تحت سلطه درمی‌آورد و به هر ترتیبی که لازم دانست و مصلحت شناخت با مردم آن سرزمین رفتار می‌نماید. دولت مستقل مطلق در داخل مرزها هم خود را مقید به رفتار خاصی نمی‌داند نه اصول حقوق بشر او را محدود می‌نماید و نه قانون و یا حقوق اساسی او را مقید می‌سازد، افراد، اقوام و ملل در حوزه قدرتش باید مطیع محض باشند با اجبار مادی و معنوی، با تشکیل پلیس خفیه و سازمانهای

امنیتی وحشت‌آور، اقتدار خود را بدون چون و چرا برقرار می‌سازد امپراطوری‌هایی که در شرق و غرب در تاریخ شکل گرفته غالباً برای خود استقلال مطلق قایل بودند. دولتی که بعد از انقلاب فرانسه و در دهه اول قرن ۱۹ با زعامت ناپلئون شکل گرفت و کم‌کم عنوان امپراطوری پیدا کرد چنین شکلی داشت. ارتش فرانسه را به هر سوی از اروپا که تمایل داشت گسیل می‌داشت و در داخل هر قانونی را که می‌خواست به مورد اجرا می‌گذاشت حاکمیت فرانسه را نه تنها مستقل بلکه مطلق مطلق می‌شناخت امروز هم می‌توان کشورهای با عنوان ابر قدرت را مستقل مطلق نام گذاریم نمونه بارز آن را در امریکا می‌بینیم امریکا بیش از استقلالی که دیگر کشورها دارند طلب می‌کند. امریکا برای خود هر نوع گسترش سلاح اتمی و هیدروژنی را لازم می‌داند ولی دیگر کشورها را از آزمایشات اتمی و داشتن سلاح اتمی بهر صورت منع می‌نماید. در حالیکه خود زرادخانه عظیم سلاحهای میکروبی، بیولوژیکی شیمیایی حفظ می‌نماید و حاضر به امضای قرارداد منع چنین سلاحهایی نیست با تمام قدرت علیه کشورهایی که احتمالاً از این سلاحها دارند یا در صددند داشته باشند تبلیغ می‌کند و سعی دارد آنها را منزوی سازد.

امریکا به ادعای حفظ امنیت و برای حفظ منافع خویش به هر گوشه از دنیا قوای نظامی و هواپیماهای اکتشافی و نیروی دریایی اعزام می‌کند. در حالیکه بر طبق منشور ملل متحد و بعنوان یکی از پنج قدرت جهان حافظ صلح حق و تو دارد در عمل بیش از حق و تو اعمال قدرت می‌کند و تحریم‌هایی را مستقلاً بدون اتکال به شورای امنیت علیه کشورها معمول می‌دارد و در بسیاری موارد شورای امنیت را به سمتی می‌کشانند که مصالح امریکا اقتضا دارد.

۲- دولت با استقلال منضبط

خصوصیت منضبط و توجه به اصول حقوقی و تعهدات بین‌المللی، دولت منضبط را از دولت با استقلال مطلق جدا می‌سازد. اصطلاح استقلال منضبط اصطلاح رایج و بکار برده شده‌ای نیست. وقتی ناچاریم برای استقلال دولتهایی که

حد و مرزی نمی‌شناسند و موازین بین‌المللی را نقض می‌کنند و به اتکای قدرت تحصیل شده پیوسته در صدد نقض استقلال دیگر کشورها هستند بدون علت موجه جنگ را شروع می‌نمایند کلمه مطلق را بکار بریم، باید برای دولت متعادل که استقلال تام و تمام شناخته شده و قابل احترام را دارد عنوان استقلال منضبط را بکار بریم. در استقلال منضبط در واقع نقصی به استقلال ایجاد نمی‌شود بلکه استقلال را بیشتر استحکام و با دوام می‌سازد. حسن روابط بین‌المللی را ممکن می‌نماید، ترس و وحشت و نگرانی را از مللی که نیروی تدافعی کافی ندارند برطرف می‌سازد. حیثیت و اعتبار انسانی اتباع در داخل کشور محفوظ می‌ماند، تهدید علیه جان و مال هیچکس در حوزه استقلال منضبط پیش نمی‌آید. مجازاتها در حد جرایم ارتکاب شده و نه بیشتر معمول می‌گردد. قدرت مستقل منضبط در موضع اتهام نقض واقعی حقوق بشر قرار نمی‌گیرد و به عنوان تروریست مشهور نمی‌گردد و اگرهم چنین ادعاهایی مطرح شود غیر واقعی بودن آن اجازه تحریک افکار عمومی را نمی‌دهد.

۳- دولت‌های ناقص‌الاستقلال

وقتی کشوری در عنصر قدرت عالی او عیب و نقصی وجود داشته باشد استقلال آن دولت ناقص است خواه این عیب و نقص ظاهر باشد و با عقد قرارداد و امضای معاهدات مشخص و معلوم باشد و یا این نقص و عیب نامرئی باشد و منکی به قرارداد و معاهده‌ای نباشد. ممکن است دولت به دولتی امتیازاتی بدهد و شرایطی را در معاهدات بپذیرد که نامطلوب به نظر برسد ولی در عین حال لطمه‌ای و نقصی به استقلال وارد نیاید. نکات ظریف و دقیقی در مرز استقلال و نقص استقلال وجود دارد که باید به آن توجه شود. دولتی که اصول مصونیت نمایندگان سیاسی را پذیرفته و کنوانسیونهای مربوطه را در مورد سفرا و نمایندگان سیاسی صحیحاً و دقیقاً عمل می‌کند ناقص‌الاستقلال نیست. دولتی که حقوق اقلیت‌های موجود در سرزمینش را رعایت می‌کند و در وضع قانون امتیازات خاصی را به

عنوان دولت در مقابل افراد طلب نمی‌کند نقص استقلال ندارد. رعایت حقوق بشر مهیا داشتن دادگاهها برای رسیدگی به هر نوع شکایتی ولو علیه قدرت حاکم علامت نقص استقلال نیست بلکه همه این موارد نشان از استقلال منضبط دارد. دولت ناقص الاستقلال معمولاً دولت ضعیفی است که به موجب پیمان و یا بدون پیمان مطیع یک دولت قوی می‌باشد. دولت تحت‌الحمايه، دولت خراج‌گذار -دولتهای اقمار، در استقلال نقص دارند.

۴- دولت تحت‌الحمايه

دولت تحت‌الحمايه دولت ناتوان و ضعیفی است که قادر به ادامه حیات با استقلال تمام و منضبط نیست و لذا کشوری قوی می‌پذیرد (یا مقدمات آنرا فراهم می‌سازد) که آن کشور ضعیف را حمایت نماید معمولاً در رژیم تحت‌الحمايه دولت حامی تعهد می‌کند که در مقابل حملات خارجی از دولت تحت‌الحمايه دفاع کند و در مقابل این حمایت دولت تحت‌الحمايه قسمتی از حاکمیت خود را به دولت حامی انتقال می‌دهد. حدود و اختیارات دولت حامی در کشور تحت‌الحمايه بستگی به عهدنامه‌ای دارد که طی آن رژیم تحت‌الحمايه برقرار می‌شود. در حال حاضر نمی‌توان کشور آندورا^(۱) در وضع تحت‌الحمايه شناخت

۱ - کشور کوچک آندورا (Andorra) با وسعت ۴۵۳ کیلومتر مربع و ۵۴۰۰۰ جمعیت واقع در شبه جزیره پیرنه بین خاک فرانسه و اسپانیا از سال ۱۶۰۷ در تحت حمایت مشترک فرانسه و اسقف دورژل درآمد است. آندورا با دولت فرانسه قرارداد پستی و با اسپانیا پیمان اتحاد گمرکی منعقد نموده است حق وضع قوانین و تعیین مالیات به عهده مجلسی است که از طرف اهالی انتخاب می‌شود، رئیس دادگستری را متناوباً دولت فرانسه و اسقف دورژل معین می‌کنند و از دو نفر قاضی یکی را فرانسه برای مدت نامحدود و دیگری را اسقف به مدت یک سال بر می‌گزیند این کشور به دریا راه ندارد و مرکز آن آندورا است. در ۱۸۰۶ ناپلئون استقلال آندورا را به رسمیت شناخت. در ۱۸۶۶ اولین قانون اساسی را تصویب کرد در ۱۹۹۳ قانون اساسی جدیدی را تصویب و تقاضای عضویت در سازمان ملل را نمود. فرانسه و اسپانیا هنوز در این کشور صاحب نفوذاند.

بسیاری از کشورهای مستقل امروز دورانی در وضع تحت الحمایگی بودند از جمله مراکش، تونس، زنگبار، آنام (ویتنام امروز) کامبوج، لائوس، اتیوپی، گرجستان، ماداگاسکار، عدن، کویت مسقط، عمان.

مثلاً تحت الحمایگی دولت مراکش به این شکل بود که فرانسه از آغاز قرن بیستم در صدد بود مراکش را اشغال نماید و مقدمات آنرا فراهم می‌کرد^(۱) سرانجام در سال ۱۹۱۲ عهدنامه‌ای با سلطان مراکش منعقد ساخت و کشور نامبرده را تحت

۱ - برای تهیه مقدمات اشغال مراکش در ۱۹۰۲ دولت فرانسه پیمانی با دولت ایتالیا منعقد ساخت که طبق آن ایتالیا موافقت کرد که فرانسه هر اقدامی را که لازم بداند در مراکش انجام دهد در مقابل دولت فرانسه تعهد نمود که ایتالیا را در لیبی که در آن موقع جزئی از خاک امپراطوری عثمانی بود آزاد گذارد دولت فرانسه برای این که رضایت انگلیس را هم در این راه جلب نماید، با انگلیس هم قراردادی امضا کرد و با مداخلات انگلیس در مصر موافقت نمود با شرط این که در مراکش آزاد باشد. و در همین سال قرارداد دیگری با اسپانیا منعقد ساخت و موافقت نمود قسمتی از خاک مراکش موسوم به منطقه ریف با یک میلیون جمعیت در حمایت اسپانیا قرار گیرد. آلمان از آنجا که از این جریان سودی نمی‌برد در ۱۹۰۵ خواهان تشکیل یک کنفرانس بین‌المللی برای رسیدگی به مسئله مراکش شد. علاوه بر این گیوم دوم امپراطور آلمان به طنجه مراکش مسافرت نمود و بحران عظیمی در روابط فرانسه با آلمان ایجاد شد ولی با وساطت انگلیس کنفرانسی در سال ۱۹۰۶ تشکیل شد و بین دول ذینفع قراردادی منعقد گردید که امضاء کنندگان پیمان، در مراکش حق تجارت داشته باشند و بانکی هم مشترکاً فرانسه، انگلیس، آلمان و اسپانیا برای نشر اسکناس در مراکش تأسیس نمایند. اما این پیمان به طور کامل مسئله مراکش را حل نکرد و با قتل یک پزشک فرانسوی مقیم مراکش قوای نظامی فرانسه به اشغال بعضی از شهرهای مراکش پرداختند. دولت فرانسه التیماتوم شدیدی به سلطان مراکش داد که مورد قبول واقع شد توده مردم در مقابل قوای خارجی مقاومت کردند در نتیجه شهر کازابلانکا در ۱۹۰۷ بمباران و سپس اشغال شد.

در ۱۹۱۱ قوای فرانسه شهر فاس پایتخت مراکش را تصرف کردند آلمان این اقدام را خلاف پیمان چهارگانه می‌دانست که بالاخره فرانسه با آلمان هم قراردادی منعقد و آزادی عمل کامل در مراکش پیدا کرد و در عوض مقداری از مستعمرات آفریقایی خود را به آلمان داد به این ترتیب راه برای تحت الحمایگی مراکش فراهم گردید مقدمات فراهم شده فوق در مورد مراکش نمایانگر تحت الحمایگی سابق در دیگر مناطق هم هست.

حمایت خود قرارداد. طبق قرارداد مزبور مراکش شخصیت بین‌المللی خود را محفوظ داشته است ولی با وجود این حق، اعزام مأمورین سیاسی و کنسولی به دیگر کشورها ندارد و نمی‌تواند نمایندگان سیاسی و کنسولی کشورها را بپذیرد. این نمایندگان سیاسی و کنسولی فرانسه هستند که حافظ منافع مراکش می‌باشند و همین نمایندگان می‌توانند به جای مراکش با دولتها قرارداد امضا کنند به‌علاوه سلطان مراکش تعهد کرده که تمامی پیشنهادات فرانسه را برای اجرای اصلاحات داخلی قبول کند و اجرا نماید از حقوق دیگر فرانسه اشغال نظامی خاک مراکش می‌باشد. استقراض مراکش از خارج فقط با اجازه فرانسه ممکن است.

۵- کشور خراج‌گذار

از انواع کشورهای با نقص استقلال کشور متعهد به پرداخت خراج می‌باشد. کشور خراج دهند یا خراج‌گذار فاقد شخصیت بین‌المللی است و در پاره‌ای از امور داخلی هم محدود است. ترتیب خراج‌گذاری امروز معمول نیست و هیچ ملتی در دوران معاصر حاضر به قبول چنین عنوانی نمی‌باشد اما در گذشته موارد خراج‌گذاری فراوان بوده است در مواردی برای تشکیل یک کشور مستقل مرحله‌ای طی شده و خراج‌گذاری دورانی قبل از استقلال و مقدمه‌ای بر آن بوده است.

خراج‌گذاری در ادوار مختلف تاریخ اقسام مختلف داشته، مملکت خراج دهنده که شخصیت بین‌المللی خود را از دست داده بود جزئی از سرزمین خراج گیرنده می‌شد. خراج‌گذار از روابط بین‌المللی محروم بود. تهیه قوای نظامی، نشر اسکناس، ضرب مسکوکات و امور مهم دیگر با خراج گیرنده بود. آخرین نمودارهای خراج‌گذاری را در اواخر قرن ۱۹ و اوایل قرن بیستم در مصر، بلغارستان، ملداوی، صربستان و والاشی ملاحظه می‌نماییم^(۱). بلغارستان از کنگره

۱ - خراج‌گذاری مصر به دولت عثمانی از ۱۸۴۰ شروع می‌شود و تا ۱۹۱۴ ادامه دارد با این توضیح که مصر مانند شامات، عراق عرب، و حجاز جزو ایالات امپراطوری عثمانی بود نماینده‌ای از باب عالی آن را اداره می‌کرد در ۱۸۳۲ محمدعلی پاشا والی مصر بخوبی دریافت

برلن ۱۸۷۸ تا ۱۹۰۷ خراجگذار دولت عثمانی بود.

۶- دولتهای اقمار

دولتهای اقمار معمولاً دورانی مستعمره بودند طی مراحل استقلال کسب کرده‌اند ولی هنوز پیوندهایی با دولت استعمارگر دارند اینان در مجامع بین‌المللی تقریباً از سیاست واحدی که استعمارگر سابق خواهان آن است تبعیت می‌کنند، غالباً از لحاظ اقتصادی منافع کشور قطب را حفظ می‌کنند بازار مصرفی خود را برای کشور قطب مفتوح می‌دارند. صدور منابع اولیه را با قیمتهایی که به آنها تحمیل می‌شود به کشور صاحب نفوذ می‌فرستند. در خرید اسلحه نظر دولت قطب را منظور می‌دارند.

مثلاً کشورهای عضو جامعه مشترک‌المنافع انگلیس را نمی‌توان به عنوان ناقص‌الاستقلال معرفی کرد کشورهایی مثل کانادا، استرالیا، زلاند جدید، اتحادیه افریقای جنوبی امروز استقلال دارند مع‌الوصف باید یادآوری نمود تا ۱۹۲۰ دومینیون‌های بریتانیا از استقلال خارجی محروم بودند و نمایندگی آنها در

که امپراطوری عثمانی درگیری‌های بین‌المللی دارد و ضعیف است موقع را برای یک اقدام نظامی علیه امپراطوری مساعد دید فرزندش ابراهیم پاشا را با قوای نظامی که در اختیار داشت مأمور اجرای این تصمیم نمود ولی انگلیس وساطت کرد و در نتیجه محمدعلی پاشا علاوه بر فرماندهی بر مصر، سوریه، فلسطین و حجاز را هم تحت اداره خود درآورد در ۱۸۳۹ جنگ بین عثمانی و مصر از سر گرفته شد فرمانده نیروی دریایی عثمانی به محمدعلی پاشا پیوست فرانسه مصر را تشویق می‌کرد پیمان دیگری با وساطت انگلیس و روسیه و اتریش در ۱۹۴۰ به باب‌عالی و محمدعلی پاشا تحمیل شد و بر طبق آن مصر جزو امپراطوری عثمانی محسوب و محمدعلی پاشا و جانشینان او حکمرانی می‌کردند در یک طرف مسکوکات مصر اسم سلطان عثمانی و در طرف دیگر اسم خدیو مصر منقوش می‌شد دولت مصر ملزم بود فقط سالیانه مبلغی خراج به باب‌عالی بپردازد. روابط مصر با دول خارجه از طریق عثمانی انجام می‌شد کم‌کم دولت عثمانی امتیازاتی به مصر خراجگذار داد تا اینکه در ۱۹۱۴ با شروع جنگ جهانی اول دولت انگلیس حاکمیت دولت عثمانی در مصر را لغو کرد و مصر را تحت‌الحمایه خود ساخت.

کشورهای بیگانه با نمایندگان سیاسی و کنسولی دولت انگلستان بود ولی از سال ۱۹۲۰ شخصیت بین‌المللی پیدا کردند و تمام مشخصات یک دولت مستقل از جهت خارجی و داخلی دارند مع الوصف نوعی همراهی و همگامی خارج از معمول یک دولت مستقل با انگلیس دارند در جنگ اول و دوم جهانی این دومینیون‌ها به انگلستان کمک نظامی کردند و همراه با سربازان انگلیس جنگیدند پادشاه انگلستان سلطان تمام کشورهای مشترک‌المنافع محسوب می‌شود. نمایندگی پادشاه انگلیس با یک فرمانروای انگلیس است که در حوزه مأموریت خود دارای همان حقوقی است که شاه انگلیس در کشور بریتانیا دارا می‌باشد. ولی اختیارات شاه فقط اسمی و ظاهری و تشریفاتی است. اختیار فرمانروای انگلیس هم در دومینیونها جنبه اختیاری دارد و به هیچ وجه در امور دومینیون‌ها دخالت نمی‌کند و در ۱۹۴۸ پارلمان ایرلند (که یکی از دومینیون‌ها بود) با تصویب قانون تمام روابط با بریتانیا را قطع کرد ولی دولت انگلیس این تصمیم ایرلند را بلااثر دانسته و آن کشور را همچنان کشور مشترک‌المنافع تلقی می‌کند مجموعه کشورهایی که در جامعه مشترک‌المنافع بریتانیا عضویت دارند ۴۳ کشورند^(۱)

۱ - کشورهای مشترک‌المنافع روزی مستعمره انگلستان بودند و در آن دوران معروف بود که آفتاب در سرزمین بریتانیای کبیر غروب نمی‌کند.

بیداری ملتها و مبارزات آنها استقلال کشورها را سبب شد ولی از ۱۹۳۱ انگلستان جامعه مشترک‌المنافع بریتانیا را بوجود آورد تا استقلال یافتگان در این جامعه پیوند با انگلیس را حفظ کنند و در واقع منافع این کشور کهن محفوظ بماند و قالبی برای استعمار نو پدیدار گردد کشورهای مشترک‌المنافع دو دسته هستند دسته‌ای شاه انگلیس را رئیس تشریفاتی خود می‌دانند و یک فرماندار کل بدون اقتدار وسیله شاه انگلیس منصوب می‌گردد ولی قدرت اجرایی دست نخست‌وزیر انتخابی مردم یا قوه مقننه هست استرالیا، باهاما، باربادوس، بلیز، بایوا، گینه نو، تووالو، جامائیکا، جزایر سلیمان، زلاندنو، سنت‌لوسیا، سنت‌وینسنت، کانادا، گرانادا و موریس از این دسته‌اند.

دسته دوم کشورهایی که شاه انگلیس را فقط به رهبری جامعه مشترک‌المنافع قبول دارند و خود دارای رئیس‌جمهور یا شاه مستقل هستند کشورهای اوگاندا، بنگلادش، تانزانیا، ترینیداد،

فصل ششم

تقسیم دولت از حیث ترکیب

۱- طرح موضوع

منظور از تقسیم دولت من حیث ترکیب شناسایی دول بسیط از غیر بسیط است. در این تقسیم به شکل حکومت و رژیم سیاسی توجه نیست بلکه نظر بر آن است که آیا قدرت عالیه متعلق به یک مرکز سیاسی واحد است یا اینکه در مراکز متعددی تمرکز دارد نوع اول تحت عنوان دولت بسیط شناخته می شود و نوع دوم دولت مرکب است.

۲- دولت بسیط

دولت بسیط یا تک ساخت به دولتی اطلاق می شود که قدرت سیاسی آن در یک مرکز قرار دارد و همان شخصیت حقوقی واحد است که تمامی وظایف و حقوق دولت را اعمال می نماید. تمامی جمعیت فقط از همان قدرت واحد تبعیت می کنند. بافت قدرت یک پارچه است و قابل تفکیک به سطوح مختلف نیست. در دولت بسیط بخش دیگری وجود ندارد که بتوان به آن نام دولت داد مثلاً دولت ایران دولت بسیط است تمام ۲۸ استان آن دولت را شکل می دهند و مقررات

توباكو، تونگا، زامبیا، زیمبابوه، ساموآ، سری لانكا، سنگاپور، سوازیلند، سیرالئون، سی شى ، دومینیکا، فیجی، قبرس، گامبیا، غنا، کنیا، گویان، کیریباس، سوتو، مالاوی، مالزی، نیجریه، نائورو، هند، وانواتو. (مراجعه شود به کتاب مبانی و کلیات علوم سیاسی جلد اول از دکتر مدنی صفحه ۳۲۸ و بعد)

یکسان در تمام کشور اجرا می‌شود واحدهای محلی یعنی استان‌ها عنوان دولت ندارند و در آنها تمرکز اقتدار نیست هر چند که در بعضی موارد ممکن است به سمت عدم تمرکز اداری پیش رود و هر ایالت یا استان مدیریت و اختیار اداری پیدا کند. با این ترتیب دولت بسیط دو نوع است دولت بسیط متمرکز و دولت بسیط غیر متمرکز.

۳- دولت بسیط متمرکز

به هنگامی که از دولت بسیط صحبت می‌شود بیشتر توجه به دولت بسیط متمرکز است. یعنی وقتی که یک قانون در سراسر کشور به نحو یکسان اجرا می‌شود هیچ گونه اختیاری و اقتداری در خارج از مرکز حکومت اعمال نمی‌گردد. تشکیلات سیاسی دارای یک واحد حکومتی است و وظایف دولتی را خود به طور کامل انجام می‌دهد. در واقع فرمانروایان تصمیمات خود را نسبت به همه فرمانبران که افراد ملت هستند ابلاغ می‌کنند و اتباع به تساوی مجبور به تبعیت هستند سراسر قلمرو دولت در شکل تمرکز و یک پارچه در رابطه با قدرت مرکزی است، قدرت عالی‌ای تمایل به حفظ یکپارچگی دارد، یعنی دولت بسیط متمرکز ساده با فروپاشی نظام فئودالی و ملوک‌الطوایفی پدیدار گردید.

۴- دولت بسیط غیر متمرکز

بسیاری از کشورهای بسیط متمرکز به دلیل وسعت سرزمین و افزایش جمعیت کم کم با دادن اختیار اداری به استان‌ها و شهرها و بخش‌ها و دهستانها به سوی عدم تمرکز اداری سوق داده شده‌اند. لازم نیست دولت ساده و بسیط تمام امور اداری و اجرایی کشور را در مرکز فیصله دهد بلکه دولت بسیط می‌تواند با حفظ وحدت قدرت سیاسی عالی و با حفظ اقتدار حاکمیت اختیارات اجرایی و اداری را بین واحدهای مرکز و واحدهای محلی تقسیم کند. قانونگذار می‌تواند اختیار تصمیم‌گیریهای اجرایی را به محل بدهد تا نهادهای انتخابی محلی با

صلاحدید خود بدون اینکه از لحاظ حاکمیت رقیب مرکز باشند امور اداری و اجرایی محل را انجام دهند بهداشت، درمان، آموزش و پرورش عمران و آبادانی و راهسازی را خود انجام دهند.

در عدم تمرکز هم صور گوناگون قابل عمل است گاهی قانون یکسان است و در هر محل انجمن های انتخابی و محلی آن را اداره و اجرا می کنند گاهی نقاط مختلف کشور، اوضاع و احوال جدایی دارند و لذا قانونگذار مرکز متناسب هر محل قانون وضع می کند که می شود نامه چنین وضعی را دولت بسیط غیر متمرکز با تمایل به منطقه گرایی نام برد.

۵- دولت - کشور مرکب

در مقابل تعداد زیادی دولت بسیط تعداد قابل توجهی دولت مرکب داریم دولت مرکب بر خلاف دولت بسیط چندین مرکز عملکرد سیاسی دارد. در این نوع دولت حاکمیت به صورت واحد نیست، اعضای ترکیب دهنده دولت مرکب، هر کدام واحد سیاسی حاکمی است.

شخصیت حقوقی و سیاسی هر واحد عضو تا به آن درجه بارز و مشخص است که می توان عنوان دولت را به آن اطلاق نمود.

دولت مرکب یعنی اجتماعی از چند دولت جزء حول محور دولت مرکزی و دادن بخشی از حاکمیت و قدرت سیاسی به هر یک از دولت های عضو، اتصال شخصی، اتصال واقعی، اتفاق دول، دولت متحده، از انواع دول مرکب هستند که مشخصات یک یک آنان را توضیح می دهیم.

۶- اتصال شخصی

اتصال شخصی (اتحاد شخصی) یکی از انواع دولت مرکب یا غیر بسیط است هرگاه دو یا چند دولت به طور موقت با حفظ استقلال داخلی و خارجی تحت تسلط یک سلطان در آیند دولت مرکب اتحاد شخصی شکل می گیرد. لازمه اتصال

شخصی شاه مشترک است ولی لازم نیست که حکومت کشورهای جزو یکی باشد کشورهای جزء از حیث روابط بین‌المللی و امور داخلی وضع خود را هر چه بوده حفظ می‌نمایند ممکن است سلطان مشترک در یک کشور جزء، مستبد و با اختیار مطلق و در کشور جزء دیگر سلطان مشروطه باشد. اتصال شخصی وقتی پیش می‌آید که شاه یک کشور وارث سلطنت در کشور دیگر بشود و یا به سلطنت کشور دیگری انتخاب گردد و در زمان حاضر دولت مرکب با عنوان اتصال شخصی وجود ندارد. ملت‌ها دیگر حاضر نیستند تحت فرمان اشخاصی با عنوان شاه قرار گیرند ولی در قرون گذشته موارد اتصال شخصی زیاد بوده مثلاً از سال ۱۶۵۳ تا ۱۷۰۷ بین انگلستان و اسکاتلند اتصال شخصی بود بین اطیش و مجارستان هم از سال ۱۵۲۷ تا ۱۷۲۳ اتصال شخصی وجود داشت.

در ۱۸۸۵ کنگره برلن برای رسیدگی به امور افریقا منعقد شد، سرزمین کنگو که کشور مستقلی بود تحت سلطنت لئوپولد دوم پادشاه بلژیک در آمد و در نتیجه دولت مرکب اتصال شخصی پیدا شد و تا ۱۹۰۸ که کنگو ضمیمه بلژیک شد حالت اتصال شخصی وجود داشت.

۷- اتصال واقعی (از انواع دولت مرکب)

دولت مرکب با نام اتصال واقعی ترکیبی است از چند کشور که تحت سلطنت یک پادشاه در آیند و سیاست بین‌المللی واحدی داشته باشند در اتصال واقعی قوانین توارث در مورد سلطنت یکسان است بنابراین مثل اتصال شخصی وضع موقت ندارد هر یک از کشورهای عضو اتصال واقعی در امور داخلی مستقل هستند و ممکن است وضع یکسانی نداشته باشند امروزه اتصال واقعی وجود ندارد مثال آن را در سوابق تاریخی می‌بینیم از سال ۱۸۱۵ تا ۱۹۰۵ به مدت ۹۰ سال سوئد و نروژ دارای استقلال داخلی بودند ولی وظایف وزارت خارجه نروژ به وزارت خارجه سوئد واگذار شده بود و نمایندگان سیاسی و کنسولی سوئد در خارجه حافظ منافع نروژ هم بودند، افکار عمومی مردم نروژ به ادامه چنین ترکیبی رضایت

نداشتند و بالاخره پارلمان نروژ در ۱۹۰۵ با تصویب قانون دستور تشکیل نمایندگی سیاسی در خارج را صادر کرد اما اوسکار دوم پادشاه مشترک نروژ و سوئد از توشیح و ابلاغ این قانون خودداری کرد و در نتیجه هیئت وزیران به ریاست میکلسون استعفا دادند پارلمان نروژ پادشاه را از مقام خود خلع و سلطنت را به هیئت وزیران واگذار نمود سپس بنا به تقاضای پادشاه در اوت ۱۹۰۵ موضوع به آراء عمومی ارجاع شد و ملت نروژ با اکثریت قاطع تصمیم نمایندگان خود را تأیید کرد در نتیجه پادشاه از سلطنت نروژ استعفا داد و بعد از آن ملت نروژ شاهزاده شارل از خاندان سلطنتی دانمارک را به سلطنت برگزیدند و کشورهای آلمان، انگلیس، فرانسه و روسیه با قراردادی در ۱۹۰۷ استقلال و تمامیت ارضی نروژ را تأیید و تضمین کردند. اتصال واقعی منحصر به نمونه فوق نیست نمونه های دیگری هم دارد، از جمله در ۱۸۷۶ تا ۱۹۱۸ بین اطریش و مجارستان اتصال واقعی بود و همینطور به مدت ۲۵ سال از ۱۹۱۸ بین دانمارک و ایسلند.

۸- اتفاق دول (نوعی دیگر از دول مرکب)

اتفاق دول یا کنفدراسیون کشورها ترکیبی از چند کشور مستقل است که بعضی از وظایف حاکمیت را به یک هیأت مرکزی واگذار می نمایند. در چنین ترکیبی استقلال داخلی و خارجی کشورهای عضو محفوظ می ماند بنابراین هر کشور جزء می تواند دارای قوه مقننه، قوه قضاییه، هیأت دولت و نیروی نظامی مخصوص به خود باشد و با کشورهای خارجی روابط سیاسی منظمی برقرار نماید. اتفاق دول خود تشکیل یک کشور را نمی دهد اتباع هریک از کشورهای جزء اتفاق در سایر ممالک جزء اتفاق بیگانه محسوب می شوند مگر اینکه ترتیب خاصی در مورد برقرار کرده باشند. معمولاً هدف و مقصد از اتفاق حمایت کشورهای جزء در مقابل حملات بیگانه و تأمین صلح و آرامش بین کشورهای جزء اتفاق است در چنین مواردی کشورهای جزء اتفاق مکلفند بر طبق تصمیم هیأت مرکزی اقدام به جنگ نمایند هیأت مرکزی اتفاق، ترکیبی از نمایندگان کشورهای عضو است.

تصمیمات آن به اتفاق آراء است زیرا کشورهای جزء در وضع استقلال باقی هستند و نمایندگان نظر دولت متبوع را ابراز می‌دارند هر کشور جزء اتفاق با رعایت شروط و قیود پیمان حق خروج از پیمان اتفاق را دارد ولی برای اخراج یک کشور عضو باید پیمان ملغی گردد. در سوابق تاریخی اتفاق کشورها را زیاد می‌بینیم اتفاق کشورهای هلند در ۱۵۸۰ تشکیل و تا ۱۷۸۷ ادامه یافت^(۱). در ۱۸۱۵ اتفاق سویس منعقد شد و ۲۲ کشور سویس به منظور حفظ آزادی و استقلال خود در برابر حملات خارجی متفق شدند^(۲) و در همان سال، اتفاق ژرمن، کشورهای آلمان را، برای حفظ استقلال و امنیت گرد آورد و در ۱۷۷۸ اتفاق کشورهای امریکای شمالی برای حفظ استقلال به وجود آمد در تمام موارد بالا اتفاق مقدمه‌ای برای اتحاد بود.

در حال حاضر نمی‌توان مواردی از اتفاق دول (کنفدراسیون) ارائه نمود ولی با اندک توجه می‌شود آثاری از کنفدراسیون در اجتماعات فعلی دولت‌ها با عناوین

۱- هدف از اتفاق کشورهای هلند قطع نفوذ اسپانیا بود. هیأت اتفاق در شهر لاهه منعقد می‌شد و هر کشور جزء بدون توجه به وسعت و جمعیت، یک نفر نماینده برای عضویت هیأت انتخاب می‌کرد علاوه از این هیأت که نقش تقنین را هم داشت و در اتفاق هلند یک شورای دولتی هم دایر بود که امور اداری اتفاق را انجام می‌داد. درآمد اتفاق در دست یک خزانه‌دار کل بود که تحت نظارت دیوان محاسبات اتفاق قرار داشت فرماندهی نیروی زمینی به عهده یک سرلشکر و فرماندهی نیروی دریایی با یک دریاسالار بود کشور هلند، واحد سیاسی امروز نتیجه همان اتفاق کشورهای جزء است.

۲- کشورهایی چند در خاک فعلی سویس با عنوان کانتن وجود داشت که هر کدام با استقلال عمل می‌کردند. این کشورهای کوچک از لحاظ نژاد و زبان و درجه تمدن و عادات و رسوم با هم تفاوت بسیار داشتند به خاطر دفاع از خود در مقابل حملات خارجی و تامین آسایش داخلی چندین اتفاق تشکیل داده بودند این اتفاق‌ها به تدریج اتفاق واحدی شد و تا سال ۱۷۹۸ باقی بود تا اینکه کشورهای جزء اتفاق تبدیل به ایالات گردیدند و یک کشور واحد متحد تشکیل شد پس از سقوط ناپلئون ۲۲ ایالت بار دیگر مستقل گردیدند و در ۱۸۱۵ با حفظ استقلال اتفاقی تشکیل دادند. مخارج اتفاق را کشورهای جزء می‌دادند. اتفاق سویس در ۱۸۴۸ به کشور متحد، سویس تبدیل شد.

دیگر ملاحظه نمود قرارداد ماستریخت بین دوازده کشور اروپا وضعی که این کشورها از ۱۹۹۳ پیدا نموده‌اند قطعاً تجربیات حاصل از گذشته کنفدراسیون هم مورد توجه قرار گرفته است.

۹- اتحاد دول نوعی از دولت مرکب

هرگاه چند کشور به نحوی پیوند پیدا نمایند که کشور متحدی را به وجود آورند که اختیار اداره کامل امور خارجی و بعضی امور داخلی کشورهای جزء را پیدا نماید کشور متحده به وجود آمده است. دولت متحده کشوری است مستقل که قلمرواش سرزمین همه کشورهای عضو دولت متحده و جمعیتش مجموع جمعیت آنها است.

کشور متحده وقتی شکل می‌یابد که کشورهای عضو وضع حکومتی مشابهی داشته باشند هیچ کشوری نمی‌تواند نسبت به بخشی از خاک خود در کشور متحده مشارکت نماید. اقتدارات دولت متحده معمولاً با تفصیل در قانون اساسی قید می‌گردد و اختیاراتی را که کشور متحده ندارد به کشورهای جزء اختصاص دارد^(۱). خلاف آن هم ممکن است در قانون اساسی پیش‌بینی گردد. حاکمیت در قلمرو

۱- بعد از فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی و جداشدن ۱۵ جمهوری از آن فدراسیون روسیه با مرکزیت مسکو شکل گرفت و قانون اساسی آن که آخرین قانون اساسی فدرال است در ۱۲ دسامبر ۱۹۹۳ تصویب و به مورد اجرا درآمد در ماده ۷۱ قانون اساسی اختیارات فدراسیون یعنی دولت فدرال در ۱۸ فراز معین گردیده است در ماده ۷۲ اختیارات مشترک ارگان‌های فدرال و ارگانهای جمهوری‌های عضو در ۱۴ فراز معین شده است و بالاخره در ماده ۷۳ گفته شده «همه اختیارات قدرت دولتی خارج از حدود اختیارات فدراسیون روسیه و اختیارات مشترک فدراسیون روسیه و اعضای فدراسیون روسیه، به طور مستقل توسط اعضای فدراسیون روسیه اجرا می‌شوند». بنابراین قانون اساسی سه نوع وظیفه اعلام داشت وظایف منحصر دولت فدرال - وظایف مشترک دولت فدرال و دولت‌های جزء - وظایف اعضای فدرال که پیش‌بینی نشده و باقیمانده دوزنوع وظایف اولیه است. از مواد بعدی قانون اساسی پیدا است که دولت‌های عضو فدرال کاملاً تحت‌الشعاع دولت فدرال هستند. (به حقوق اساسی تطبیقی دکتر سید جلال‌الدین مدنی بخش ضmann قانون اساسی فدراسیون روسیه صفحه ۲۱۷ و بعد مراجعه شود)

داخلی بین قدرت عالی کشور متحده و کشورهای جزء تقسیم می‌گردد امور مهم داخلی مثل نگهداری قوای نظامی، اداره گمرک، نشر اسکناس و ضرب مسکوک، اداره پست و تلگراف و تلفن، تابعیت، راه‌آهن، بحر پیمایی و هوانوردی در صلاحیت کشور متحده است اما وضع قوانین مدنی و امور شهری با کشورهای جزء اتحاد است بر خلاف اتفاق که فقط یک هیأت مرکزی دارد در کشور متحده قوای سه‌گانه مقننه^(۱)، مجریه و قضائیه با تمام مشخصات وجود دارد. کشورهای جزء

۱- معمولاً قوه مقننه دولت فدرال دو مجلس دارد مجلس اول بیانگر آراء تمام مردم تابع کشور فدرال و نشان وحدت و یک‌پارچگی است بدون توجه به ایالت یا کانتون یا بخشی که در آن زندگی می‌کنند. مجلس دوم، نماینده دولت‌های عضو است. و معمولاً همه ایالات به نحو مساوی در مجلس دوم نماینده دارند. مثلاً در مجلس سنای امریکا هر ایالت بی‌توجه به جمعیت و بزرگی و کوچکی دارای دو نماینده است. در کنفرانس فیلادلفیا که قانون اساسی امریکا تنظیم می‌شد نمایندگان ایالات بزرگ خواهان آن بودند که بین جمعیت ایالات و تعداد نمایندگان سنا تناسب باشد و می‌خواستند با تحصیل اکثریت سرنوشت فدراسیون را بدست گیرند ولی نمایندگان ایالات کوچک استدلال می‌کردند که همه ایالات قطع نظر از ابعاد و جمعیت و منابع دولت‌هایی مستقل و با شخصیت حقوقی جداگانه هستند در نهایت بین این دو دسته توافقی که به سازش بزرگ معروف است حاصل شد و بنا شد مجلس نمایندگان به نسبت جمعیت هر ایالت و مجلس سنا بدون توجه به شمار جمعیت و ابعاد ایالت متساویاً تشکیل شود تا اگر قوانین در مجلس نمایندگان به ضرر ایالات کوچک وضع شود در سنا جبران گردد به همین جهت ملاحظه می‌گردد اکنون ایالات آلاسکا با سیصد هزار نفر جمعیت و آیوینگ با سیصد و سه هزار نفر مثل کالیفرنیا و نیویورک که به ترتیب ۲۰ میلیون و ۱۸ میلیون نفر جمعیت دارند هر کدام دارای دو سناتور هستند. سناتورها برای ۶ سال انتخاب می‌شوند و هر دو سال یک‌بار یک‌سوم اعضای سنا تغییر می‌یابند. شرط سناتور شدن سی سال سن و نه سال تابعیت امریکا قبل از انتخاب شدن و اقامت در محل مورد انتخاب است اما مجلس نمایندگان در واقع نمودار جامعه ملی امریکا صرف‌نظر از ایالات عضو است. هر امریکایی در ایالات بعنوان شهروند امریکایی رای می‌دهد نه به عنوان عضو ایالت. هر ایالت به نسبت جمعیت نماینده دارد مثلاً از کل ۴۳۷ نماینده مجلس، ایالت کالیفرنیا و نیویورک به ترتیب ۴۳ و ۳۵ نفر انتخاب می‌کنند در حالیکه بعضی از ایالات فقط یک نماینده با توجه به جمعیت دارند. نمایندگان به مدت دو سال انتخاب می‌شوند و شرط داوطلب ۲۵ سال سن، تابعیت امریکا به مدت ۷ سال پیش از انتخابات و

مجاز نیستند به اراده خود از کشور متحده خارج شوند تصمیم کشور جزء به جدا شدن و اقدام در این مورد به منزله شورش و طغیان تلقی می شود و قوای کشور متحده حق دارند با تمام وسایل ممکن از آن جلوگیری کنند و مسببین را مورد تعقیب قانونی قرار دهند. هریک از کشورهای عضو متحده دارای قانون اساسی، قوانین عادی، مجالس مقننه، وزراء، تشکیلات اداری و قضایی هستند در نظام فدرالی دو جبهه گیری متضاد بهم پیوند می خورند، از یکطرف علاقه و کشش برای ایجاد یک کشور وسیع و پهناور دارند تا از جهت قدرت نظامی و امکانات دفاعی و نیروی اقتصادی و نظایر آن در مدت بسته ای در جامعه بین المللی جای گیرند و از طرف دیگر حس خود مختاری و علاقه به استقلال دارند. این دو گرایش در فرمول فدرالیسم شکل می گیرد و وضع حقوقی و سیاسی جدیدی به وجود می آورد. با این ترتیب کشور فدرال مرکب از دولت های کوچکی است که هم می خواهند مستقل بمانند و هم آمادگی دارند که مقدار زیادی از حاکمیت و اقتدار خود را به دولت مرکزی واگذار کنند. قوانین و ضوابطی که بر روابط دولت فدرال و دولت های عضو کشور فدرال حاکم است ارتباطی به حقوق بین المللی ندارد^(۱) زیرا تشکیل دولت

اقامت در محل ایالت و حوزه انتخابیه است.

۱- فدرالیسم عبارت است از یک سیستم حقوقی کشور داری که بنا به اعتقاد جمعی به حیات دولت دوام بیشتری می دهد. دلیل وجودی آن اختلافات تاریخی، مذهبی، نژادی، قبیله ای یا سیاسی گروه های انسانی است که هریک در تبعیت از صلاحیت یک قدرت مرکزی دارای صلاحیت های خاصی هستند واحدهای دولتی که اعضای تشکیل دهنده دولت فدرال هستند کشور- دولت محسوب نمی گردند. تنها دولت مرکزی - فدرال - شخصیت حقوقی بین المللی دارد. دولت های جزء، در واقع حاکمیت خارجی خود را، به دولت مرکزی واگذار کرده اند. رابطه آنها، با جامعه بین المللی دولت ها غیر مستقیم و از طریق دولت مرکزی است. رئیس دولت فدرال نماینده تمام دول عضو در جامعه جهانی است. دولت فدرال از طرف کلیه دول جزء قرارداد منعقد می کند یا سفیر اعزام می دارد یا نماینده می پذیرد و مسئول اعمال دول عضو در برابر دیگر کشورها است دول عضو دارای حاکمیت و استقلال نیستند وابستگی آنها به دولت مرکزی - دولت فدرال - در قانون اساسی پیش بینی شده بعضی از قوانین کشورهای فدرال اختیاراتی به

فدرال متکی به سندی است که خصلت حقوق عمومی داخلی را دارد و آن قانون اساسی دولت مرکزی است. معمولاً قانون اساسی صلاحیت عملکردهای بین‌الملل را فقط در انحصار دولت مرکزی قرار می‌دهد و دولت‌های عضو را مشمول حقوق داخلی و مستحیل در جامعه کل فدرال می‌سازد. ضمناً باید توجه داشت که دولت فدرال با کشور غیرمتمرکز اشتباه نشود. کشورهای متحده در جامعه جهانی بسیارند و تعدادی از آنها را در ذیل نام می‌بریم.

الف: ایالات متحده امریکای شمالی که در ۱۷۸۷ با قانون اساسی تشکیل یافته اکنون دارای ۵۱ کشور جزء است. امریکا اساس حکومت فدرال را پایه‌گذاری کرد و با رژیم ریاستی توأم ساخت شیوه خاص تفکیک قوا را با استفاد از نظریات لاک و منتسکیو برقرار نمود.

ب: اتحاد جماهیر شوروی سابق که از ۱۶ جمهوری جزء فدرال تشکیل شده بود و با فروپاشی کمونیسم ۱۵ جمهوری آن از این اتحادیه جدا شدند و قانون اساسی سال ۱۹۹۳ دولت فدرال جدیدی با مرکزیت مسکو پایه‌گذاری کرده است. ج: کشور متحده سوئیس که از ۲۲ کانتون و ۶ نیمه کانتن شکل گرفته و در قانون اساسی اصلاح شده سال ۱۸۷۴ معرفی گردیده است.

د: کشور متحده یوگسلاوی سابق که طبق قانون اساسی ۱۹۶۴ از شش کشور جزء تشکیل شده بود و اکنون کشورهای جزء اعلام استقلال نمودند و در این راه جنگ‌های خونینی در قلب اروپا مخصوصاً در جریان استقلال بوسنی طی چند سال جریان یافت.

ه: دولت فدرال استرالیا از ۶ کشور جزء از ۱۹۰۰ به حیات خود ادامه

دول عضو در ارتباط با سایر کشورها داده‌اند. مثلاً به موجب قانون اساسی آلمان دول جزء، می‌توانند قرارداد فرهنگی با دیگر کشورها منعقد نمایند، مشروط بر اینکه با قراردادهای منعقد دولت مرکزی منافات نداشته باشد یا در قانون اساسی اتحاد جماهیر شوروی سابق اوکراین و روسیه سفید عضو سازمان ملل و سایر نهادهای وابسته به آن بودند و نوعی صلاحیت بین‌المللی داشتند.

می دهد.

و: دولت فدرال برزیل از ۲۰ کشور جزء با قانون اساسی اصلاح شده ۱۹۳۶ موجودیت دارد.

۱۰- تفاوت دولت فدرال با کنفدراسیون

در دولت فدرال اصل بر حاکمیت دولت مرکزی است که قانون اساسی اقتدارات و اختیارات دولت مرکزی را معین می کند و آنچه باقی می ماند در حوزه اقتدار دولت های جزء است درحالی که لار کنفدراسیون اصل بر حاکمیت و استقلال دولت های عضو می باشد و میزان اختیاری که طبق عهدنامه به نهادهای مرکزی واگذار می شود در مقایسه با حاکمیت اعضا ناچیز است^(۱).

۱- انگلستان قبل از شورش امریکائیان تمام اختیارات مستعمرات امریکایی را در دست داشت. بعد از اعلان استقلال و پیروزی در جنگ امریکائیان با دو مسئله مهم مواجه شدند یکی اداره امور مستعمرات و دیگری حفظ اتحادی که طی شش سال جنگ بین مستعمرات سیزده گانه بوجود آمده بود. در آغاز شورش هریک از مستعمرات سیزده گانه بوسیله یک فرماندار انگلیسی اداره می شد. مستعمرات پنسیلوانیا ماریلند به مالکان خصوصی تعلق داشت و اداره آن به عهده مالکان یا نماینده آنها بود که اختیاراتی شبیه فرمانداران انگلیسی داشتند و مثل شاهان کوچکی اعمال قدرت می کردند و در دو ایالت رودایلند و کائیک تیکت فرمانداران از جانب مردم انتخاب می شدند و در مقابل مردم مسئول بودند اینک که مستعمرات از قید حکومت مطلقه انگلیس رها شده بودند در صدد بودند یک سیستم حکومتی برای خود ترتیب بدهند. دسته ای می گفتند یک شاه انتخاب کنند و بعضی می گفتند زمام امور را به یک فرد نظامی بدهند و بعضی هم از رژیم جمهوری دفاع می کردند. اما بالاخره به تشکیل یک کنفدراسیون موافقت شد. البته این موافقت به آسانی صورت نگرفت، هرکدام ادعاهایی نسبت به اراضی غرب می سی سی پی داشتند تا اینکه قرار شد اراضی مورد اختلاف خالصه عمومی و ملی شناخته شود. کنفدراسیون ارگان مشترکی شبیه به کنگره از نمایندگان سیزده دولت داشت که اعضای آن سالیانه انتخاب می شدند. طرز انتخاب بر حسب قواعدی بود که از طرف قانونگذاری هر کشور عضو کنفدراسیون مقرر می گردید. هیچ کشوری نمی توانست کمتر از ۲ و بیش از ۷ نماینده معرفی کند ولی در اخذ تصمیم هر کشور یک رای داشت اختیار صلح و جنگ، اعزام و قبول سفیران، عقد معاهدات در

دولت‌های عضو کنفدراسیون شخصیت بین‌المللی خود را حفظ می‌کنند و هرکدام از آنها با دیگر ممالک بر اساس حقوق بین‌الملل ارتباط دارند در صورتی که در دولت فدرال تنها دولت مرکزی موجودیت بین‌المللی دارد و دول عضو ارتباطی با ممالک خارج فدرال ندارند. در کنفدراسیون روابط دول عضو بر اساس حقوق بین‌الملل است درحالی‌که در دولت فدرال روابط آنها را قانون اساسی مشخص می‌کند. فدرالیسم مخصوص سرزمین‌های بزرگ مثل ایالات متحده آمریکا و فدراسیون روسیه نیست اوضاع و احوال تاریخی می‌تواند فدرالیسم را در سرزمین‌های خیلی کوچک مثل سوئیس هم برقرار سازد. به عقیده بعضی از صاحب‌نظران علوم سیاسی سرزمین‌هایی که از مناطق متفاوت و مختلف نژادی و جغرافیایی تشکیل می‌شود فدرالیسم راه مناسبی است.

صلاحیت همین کنگره بود ولی کنگره وقتی می‌توانست اخذ تصمیم نماید که ۹ دولت از ۱۳ دولت در تصمیم شرکت می‌داشتند. بقیه اقتدارات حکومتی متعلق به یک یک کشورهای سیزده‌گانه بود.

کنفدراسیون نسبت به قدرت اعضاء اختیارات چندانی نداشت کنفدراسیون سست‌بنیاد بود مع‌ذالک اشخاصی مثل جرج واشنگتن و فرانکلین توانستند جنگ با انگلیس را پایان بخشند و صلح را برقرار سازند. اما به محض رفع خطر در ۱۷۸۲ یک دوره هرج و مرج آشکار گردید. مقررات کنفدراسیون نمی‌توانست به ساختمان چنین رژیمی استحکام بدهد و در بعضی از اعضاء کنفدراسیون تمایل به استقلال و جدایی پیدا شد و بالاخره پس از مذاکرات فراوان و تلاش زیاد و ارائه طرح‌های گوناگون کمیته‌ای مأمور تدوین قانون اساسی فدرال شد و بنابراین کنفدراسیون جای خود را به یک دولت فدرال داد.

فصل هفتم

تقسیم دولت از حیث شکل حکومت

در یک بررسی کلی دولت‌ها از حیث شکل حکومت به سلطنتی و جمهوری تقسیم می‌شوند البته هریک از جمهوری و سلطنتی انواعی دارند.

۱- حکومت سلطنتی

هرگاه حکومت کشوری از جهت شکل سلطنتی باشد در رأس حکومت یک نفر سلطان قرار می‌گیرد که مسئول عملیات خود نیست. در تمام ممالک سلطنتی ریاست قوه مجریه در دست یک نفر شاه می‌باشد ولی در سوابق تاریخی استثنائاً مواردی هم وجود داشته که در یک زمان دو پادشاه در سرزمینی سلطنت می‌کردند. سلطنت دو پادشاه در اسپارت^(۱) معمول بوده، دو پادشاه از دو خاندان بوده‌اند، وظایف و اختیارات دو پادشاه بیشتر جنبه مذهبی داشته و اقتدار آن دو بوسیله هیئت ریش سفیدان و کدخدامردان محدود می‌شده است^(۲).

در روسیه نیز به مدت ۱۴ سال در قرن ۱۷ از ۱۶۸۲ تا ۱۶۹۴ دو پادشاه سلطنت داشته‌اند^(۳).

۱-Spart

۲- مراجعه شود به حقوق اساسی دکتر قاسم‌زاده، سال ۱۳۳۱، صفحه ۱۱۴.
۳- با این توضیح که در ۱۶۸۲ فتودور (Feodor) شاه روسیه درگذشت و از او دو فرزند ۱۶ و ۱۰ ساله بنامهای ایوان (Ivan) و پتر (Petr) باقی ماند که از طرف مادر جدا و هریک به خانواده متنفذی مربوط بودند. چون ایوان علیل و مریض بود رجال روسیه پتر را به سلطنت انتخاب کردند اما بر اثر تحریکات خاندان ایوان در روسیه شورش شد. رجال دربار مجبور شدند ایوان را هم به نام پادشاه دوم بشناسند و به لحاظ صغر سن هر دو، خواهر بزرگ آنان به نام صوفی به

۲- موروثی و انتخابی بودن سلطنت

معمولاً سلطنت موروثی است و جانشین شاه فرزند ارشد او است^(۱) ولی مواردی هم سلطنت انتخابی وجود داشته که شاه برای تمام مدت عمر از جانب ملت یا از جانب نمایندگان ملت و یا بالاخره از جانب اعیان و اشراف برگزیده می‌شده است. در دوران فعلی سلطنت انتخابی وجود ندارد. غالب کشورهای سلطنتی به جمهوری تبدیل شده‌اند و در باقیمانده موارد اصل موروثی بودن است فقط اگر کشور واتیکان را از جمله کشورهای سلطنتی بشمار آوریم و پاپ را علاوه از ریاست مذهبی که دارد شاه کشور به شمار آوریم، تنها موردی است که از جانب روحانیون برجسته کاتولیک برای تمام عمر به این مقام انتخاب می‌گردد.

سلطنت انتخابی در لهستان، دانمارک، مجارستان، افغانستان و در امپراطوری مقدس ژرمن و امپراطوری مغول سابقه دارد. بعلاوه در مواردی که کشور جدید سلطنتی تأسیس می‌شده یا وقتی که شاهی وارث سلطنت نداشته شخصی برای سلطنت انتخاب می‌شده ولی سلطنت در خانواده‌اش موروثی می‌گردد چنانچه در کشورهای جدیدالتأسیسی مثل یونان، بلژیک، صربستان، رومانی، بلغارستان، نروژ و آلبانی چنین وضعی پیش آمد.

۳- سلطنت محدود و نامحدود

در سلطنت نامحدود شاه تمام اقتدارات کشور را بدون قید و شرط در دست

دارد، تمام کارکنان و متصدیان امور از طرف او اقدام می‌کنند^(۱). سلطنت نامحدود ممکن است قانونی و یا استبدادی باشد. در سلطنت نامحدود قانونی شاه مطلق کشور را برابر قوانین اداره می‌کند و طبعاً از تعدی و تجاوز به حقوق اتباع جلوگیری می‌شود در حالیکه در سلطنت نامحدود استبدادی شاه به هیچ اصل و قانونی مقید نیست و مطابق خواست و تمایل خود تصمیم می‌گیرد و هرساعت ممکن است احساسات او اقتضای اقدامات خاصی را داشته باشد که دستور می‌دهد.

در سلطنت محدود تمام اقتدارات در دست شاه نیست بلکه از جانب قدرت مستقل دیگری محدود می‌شود. این قدرت مستقل محدود کننده ممکن است مجمعی از ملت باشد یا تشکلی از طبقات ممتاز و یا مجلسی از نمایندگان ملت. در نوع اول شاه برای بحث در مسائل مهم مملکتی از نوع اعلان جنگ یا عقد صلح و یا اتحاد نظامی افراد آزاد ملت را در مجمعی عمومی دعوت نموده نظر مشورتی آنها را اخذ می‌نموده است. گاهی وضع قانون، تعیین مالیات، حل و فصل پاره‌ای مشکلات با مجامع عمومی بوده است. این ترتیب یعنی استفاده شاه از مجامع ملی زمانی مقدور بود که کشورهای کوچکی وجود داشت. در کشورهای

۱- شاه در ایران قبل از مشروطیت بطور نامحدود و بدون قید و شرط سلطنت می‌کرد. صدراعظم و وزراء دستورات او را اجرا می‌کردند. تمام کشورهای سلطنتی در اروپا قبل از انقلاب کبیر فرانسه همین وضع را داشتند. در اکثر ادوار تاریخی سلطنت مطلقه بر دو اصل متکی بود یکی منشأ الهی قدرت سلطنت و دیگری اصل وراثت مستنبط از منشأ الهی سلطنت این بود که شاه در مقابل کسی مسئول نیست و اقتدار سلطان را محدودیتی نمی‌باشد. ژان بدن (Bodan) نویسنده فرانسوی قرن ۱۶ حاکمیت مطلق و بدون قید و شرط مقام سلطنت را عامل اساسی دوام دولت می‌دانست. انگلیس قبل از قرن ۱۷ چنین بود و هابز نویسندۀ انگلیسی می‌گفت شاه هیچ تعهدی به مفهوم حقوقی کلمه ندارد و می‌تواند تمام وسایلی که برای حکومت مقتدر او ضرورت دارد تملک نماید و بوسوئه در فرانسه عصر لوئی ۱۴ می‌گفت اطاعت از مقام سلطنت واجب است زیرا نظام سلطنتی مانند قدرت پدری طبیعی‌ترین روش حکومت و سیستم موروئی بهترین عامل دوام قدرت است و شاه نباید به کسی حساب پس بدهد. در همین زمان لوئی ۱۴ جمله معروف خود را که نمایانگر نظام سیاسی آن زمان بود بیان می‌نمود: «دولت منم».

آلمان از قرن ۱۲ تا ۱۵، در نواحی روسیه و در رم قبل از میلاد چنین وضعی بوده است.

محدودیت شاه وسیله طبقات ممتاز ملت در انگلستان، فرانسه، آلمان و هلند معمول بوده چنانچه روحانیون درجه اول و اشراف یا فرماندهان نظامی برای مشورت دعوت می شدند هرچند تصمیمات این طبقات جنبه مشورتی داشت و لازم الاجرا نبود.

محدودیت شاه وسیله مجالس مقننه ترتیبی دیگر است که عنوان سلطنت مشروطه یافته و در چنین محدودیتی مجالس مقننه قانون وضع می کنند. بودجه کشور را تصویب می نمایند و بر اعمال وزراء نظارت دارند.

در سلطنت مشروطه شاه در قوه مقننه شرکت دارد، لوایح قانونی را به مجلس تقدیم می کند، مصوبات مجلس را توشیح می نماید و حق تعطیل و انحلال مجلس را دارد، می تواند در موارد فوق العاده مجلس را به اجلاس فراخواند. در سلطنت مشروطه شاه رئیس قوه مجریه است، حق اعلان جنگ و عقد صلح را دارد، عزل و نصب وزراء تحت شرایط و قیودی با اوست، احکام محاکم به نام او صادر می شود.

۴- اقسام سلطنت مشروطه

سلطنت مشروطه بر دوگونه است سلطنت اثنائی و سلطنت پارلمانی. در سلطنت اثنائی قوه مجریه با ریاست شاه در مقابل پارلمان استقلال تام و تمام دارد. شاه در انتخاب وزراء و عزل آنها محدودیتی ندارد و می تواند آنها را از بین اکثریت یا اقلیت پارلمان و یا از خارج پارلمان انتخاب کند. وزرائی که با این ترتیب برگزیده می شوند فقط در برابر شاه مسئول اند و پارلمان نمی تواند آنها را مورد مؤاخذه و سؤال و استیضاح قرار دهد و با اظهار عدم اعتماد آنها را وادار به استعفا کند. سلطنت اثنائی در پروس (قانون اساسی ۱۸۵۰)، در اطریش (قانون اساسی

۱۸۶۷)، در امپراطوری عثمانی (قانون اساسی ۱۸۷۶) و در روسیه امپراطوری (قانون اساسی ۱۹۰۶) معمول بوده است. در سلطنت پارلمانی مجالس مقننه علاوه بر تقنین در قوه مجریه هم دخالت دارند. شاه در عزل و نصب وزراء آزاد نیست بلکه باید آنها را از بین افرادی برگزیند که مورد اعتماد اکثریت پارلمان باشند. وزراء در مقابل مجلس مسئول اند و ممکن است برای عدم اعتماد مواجه شوند و مجبور به استعفا گردند. نمایندگان ممکن است از شاه بخواهند که وزراء را برکنار و اشخاص جدیدی را انتخاب کند. اوامر و احکام شاه وقتی اجرا می شود که امضاء وزیر را داشته باشد زیرا وزراء با اینکه از جانب شاه منصوب می شوند می توانند از امضای فرامین و اوامر پادشاه خودداری کنند و در این صورت امر صادره اجرا نمی شود. بنابراین در ممالک پارلمانی شاه سلطنت می کند نه حکومت. سلطنت پارلمانی در انگلستان، بلژیک، سوئد، نروژ، دانمارک و غالب کشورهای سلطنتی امروز برقرار است.

۵- کشور جمهوری و اقسام آن

جمهوری حسب وضع دخالت مردم در امور حکومت به جمهوری بلاواسطه و جمهور مع الواسطه تقسیم می شود. در جمهوری بلاواسطه مردم بدون هیچگونه واسطه ای قدرت حاکمیت را در دست دارند. به این ترتیب که با داشتن شرایط پیش بینی شده در قانون در مجامع عمومی جمع شده قانون وضع می کنند، وزراء و سایر مأمورین مؤثر مملکتی را انتخاب می کنند و در همین اجتماعات امر نظارت بر اعمال حکومت را انجام می دهند. جمهوری بلاواسطه وقتی امکان پذیر است که جمعیت کشور و وسعت خاک آن زیاد و گسترده نباشد. اجتماع مردم در ادوار قدیم بلحاظ قلت امکان داشت و امروزه جز در چند مورد چنین امکانی نیست. در جمهوری مع الواسطه مانند جمهوری بلاواسطه قدرت عالی به تمام ملت تعلق دارد

ولی نمایندگان ملت در شکل پارلمان اعمال حاکمیت می نمایند. کشورهای با شکل جمهوری معالواسطه بر دو قسم است در قسم اول ملت علاوه از اعضای پارلمان رئیس جمهور را نیز خود انتخاب می نماید و در بعضی موارد انتخاب اعضای دیوان عالی هم مستقیماً با ملت است. در قسم دوم ملت فقط اعضای مجالس مقننه را انتخاب می کند. انتخاب رئیس جمهور با پارلمان است.

هنگامی که رئیس جمهور برگزیده و منتخب اکثریت شهروندان باشد و در قانون اساسی اقتدارات زیادی هم برای او در نظر گرفته باشند، جمهوری عنوان اثنائی دارد و غالباً به سیستم پرزیدانسیل یا ریاستی تعبیر می گردد.

۶- ریاست جمهور واحد یا متعدد

معمولاً رئیس جمهور یک نفر است ولی به طور استثناء مواردی هم در سوابق تاریخی دیده می شود که ریاست جمهوری را چند نفر عهده دار بوده اند.

در فرانسه دوره مدیریت که ۴ سال دوام داشت (۱۷۹۵ تا ۱۷۹۹) و در دوره کنسولی که پنج سال جریان یافت (۱۷۹۵ تا ۱۸۰۴) ریاست جمهوری در اختیار بیش از یک نفر بود با این توضیح در دوره مدیریت قوه مجریه در دست هیأتی مرکب از ۵ نفر که از طرف نمایندگان ملت به مدت ۵ سال انتخاب می شدند (هر سال یک نفر از هیأت خارج می شد و عضو جدیدی جای او را می گرفت و عضو اخراجی به مدت ۵ سال نمی توانست مجدداً انتخاب شود). در دوره کنسولی قوه مجریه به سه نفر کنسول تعلق داشت که برای مدت ده سال انتخاب می شدند و تجدید انتخاب همیشه ممکن بود در ترتیب کنسولی عملاً قوه مجریه در دست کنسول اول (ناپلئون) بود و دو کنسول دیگر تحت الشعاع او بودند به طوری که انتصاب غالب مقامات مهم و قضات با کنسول اول بود.

در جمهوری سوئیس نیز اعمال قوه مجریه با شورایی مرکب از ۷ نفر می باشد که

از جانب مجلس مقننه برای ۴ سال انتخاب می‌شوند. در اتحاد جماهیر شوروی سابق ریاست قوه مجریه به عهده هیأتی به نام هیأت رئیسه شورای عالی بود که از ۴۲ نفر تشکیل می‌شد. یک نفر رئیس، ۱۶ نفر نایب رئیس، یک نفر دبیر و ۲۴ عضو داشت. اعضاء هیأت رئیسه در جلسه مشترک مجالس مقننه انتخاب می‌شدند. در یوگسلاوی متحده هم بر حسب قانون اساسی ۱۹۶۴ ریاست قوه مجریه به عهده هیأت رئیسه پارلمان مرکزی بود که از یک رئیس، شش نایب رئیس، یک دبیر و حداکثر سی نفر عضو مرکب می‌شد که از جانب مجلسین انتخاب می‌شدند. در سایر ممالک جمهوری ریاست جمهوری با یک نفر است.

۷- جمهوری ریاستی و جمهوری پارلمانی

در جمهوری ریاستی یا اثنائی ریاست جمهوری و پارلمان هریک وظایف خاص خود را دارند. پارلمان عهده‌دار تقنین است و ریاست جمهوری مسئول امور اجرایی و هریک در وظیفه خود استقلال تام دارد.

وزراء در مقابل رئیس جمهور مسئول اند نه در مقابل پارلمان و عزل و نصب آنها با رئیس جمهور است و مجلس دخالتی در این امر ندارد.

در جمهوری پارلمانی مجالس مقننه علاوه از وظیفه تقنینی در قوه مجریه هم دخالت و نظارت دارند. رئیس جمهور ناگزیر است وزراء را به نحوی انتخاب کند که مورد اعتماد مجلس باشند و هریک از مجالس می‌تواند نسبت به وزراء ابراز عدم اعتماد کند و آنها را وادار به استعفا سازد.

۸- رژیم حکومت براساس نقش احزاب

بعضی از صاحب نظران حقوق و علوم سیاسی نظام حکومت کشورها را از طریق وضع احزاب می‌سنجند، فعالیت احزاب را معیار و ضابطه‌ای برای ارزیابی قرار

می دهند.

پروفسور رمون آرن عقیده دارد در رژیمی که فعالیت سیاسی در انحصار حزب واحد باشد نمی توان سیستم حکومت را با اصل رقابت که لازمه دموکراسی لیبرال است دانست. حزب واحد، ایدئولوژی واحد، دستگاه رهبری واحد نشانه رژیم هایی است، که قدرت را متمرکز، و همه چیز را در اختیار، و در خدمت رژیم قرار داده اند. آلمان دوران هیتلر، با حزب ناسیونال سوسیالیسم، سیستم یک حزبی را، بر این کشور، حاکم گردانید. ایتالیای فاشیسم نیز، براساس یک حزب اداره می شد، و نمونه بارز سیستم یک حزبی، در اتحاد شوروی و اقمار این کشور، قبل از فروپاشی ۱۹۹۱ است که بنام دفاع از طبقه کارگر دیکتاتوری پرولتاریا را اساس سازمانهای سیاسی و اجتماعی خویش قرار می دادند.

ایدئولوژی و هدف های اجتماعی و اقتصادی حزب کمونیست با حزب فاشیست یا حزب ناسیونال سوسیالیست متفاوت است. وجه اشتراک احزاب کمونیست و فاشیست حداًلی تمرکز قدرت در آنها است. دستگاه رهبری این احزاب بر شبکه های سیاسی و تبلیغاتی و مالی و هنری و علمی و مطبوعاتی تسلط کامل دارند.

در سیستم چند حزبی رقابت وجود دارد در انتخابات گروه ها و احزاب و افراد گوناگون شرکت دارند و نمایندگان پارلمان با اخذ آراء عمومی برگزیده می شوند. دموکراسی های لیبرال نموداری از نظام چند حزبی است. در رژیم چند حزبی فعالیت احزاب در انتخابات و پارلمان و امور حکومت اساس رژیم است. در انگلیس حکومت در دست اکثریت پارلمان است و حزبی که در پارلمان اکثریت را حائز گردد دولت تشکیل می دهد رهبر حزب پیروز مأموریت تشکیل دولت را دارد.

در امریکا هم مثل انگلیس دو حزب قوی وجود دارد باوجود این بین احزاب انگلیس و امریکا تفاوت هست. در انگلیس دو حزب محافظه کار و کارگر با انضباط

هستند مثلاً در مجلس عوام انگلیس نمایندگان حزب محافظه کار ملزم هستند به حکومت محافظه کار و لوایح او رأی بدهند اما در ایالات متحده امریکا احزاب انضباطی چنان محکم ندارند نماینده پارلمان بجای پیروی از دستورات حزب می تواند بر وفق تشخیص خویش رأی بدهد.

در نظام سیاسی انگلستان اصل تفکیک قوا که منتسکیو ابتکار نموده و با تفوق پارلمان اجرا می شود زیرا نمایندگان پارلمان می توانند در عین حال شاغل کرسی وزارت باشند. جمع بین نمایندگی پارلمان و عضویت کابینه ممکن است و اکثریت حزبی با داشتن آراء کافی در مجلس حکومت را اداره می کنند و تا زمانی که حزب دیگر اکثریت را بدست نیاورده حکومت در دست همان حزب باقی می ماند.

اما در امریکا تفکیک قوا به وجه شدیدی اجرا می شود مع الوصف همکاری بین رئیس جمهور و کنگره ضروری است. اختیارات رئیس جمهور وسیع است، در رهبری سیاست خارجی اقتدارات زیادی دارد ولی بسیاری از تصمیمات محتاج تصویب مجلس سنا است. رئیس جمهور حق انحلال کنگره را ندارد.

فصل هشتم

تفکیک قوا

۱- شناسائی مسئله تفکیک قوا

در فصل گذشته با دو شکل حکومت سلطنتی و جمهوری و انواع هریک آشنا شدیم. در اینجا بحث از آن است که اعمال حاکمیت به چه ترتیب باید صورت پذیرد. یکی از نویسندگان بزرگ فرانسه به نام منتسکیو در سال ۱۷۴۸ کتاب روح القوانین را انتشار داد و تحت تأثیر وضعی که در انگلیس وجود داشت و به نظر او بهترین وضع اداره کشور بود، نظریاتی در باب اعمال حاکمیت ابراز نمود که بنام نظریه تفکیک قوا معروف گردید. قبل از او هم فلاسفه و حکما و حقوقدانان شبیه نظریه او و یا در حدود مسائل او مباحثی دارند ولی هیچکدام شهرت منتسکیو را در این باب پیدا نکرده‌اند. تقریباً دو هزار سال قبل از منتسکیو ارسطو کتاب سیاست را نوشته و در آنجا برای دولت سه رکن قائل گردیده، یکی مجمع عمومی ملت که نسبت به امور مهم دولتی اتخاذ تصمیم می‌نماید. دیگری هیأت مستخدمین که تصمیمات رکن اول را به مورد اجرا می‌گذارد و سومی دادگاه‌ها که اختلافات مردم را حل و فصل می‌نمایند و افراد مجرم را مشخص و به مجازات می‌رسانند. امروز تقریباً در همه کشورهای جهان تفکیک قوا پذیرفته شده است ولی میزان این تفکیک متفاوت است. در هیچ کشوری تفکیک مطلق را نمی‌توان یافت و تفکیک نسبی در درجات گوناگونی مورد عمل قرار گرفته است.

۲- برخورد آراء در تفکیک قوا

بحث تفکیک قوا تنها مربوط به سیاست ارسطو و روح‌القوانین منتسکیو نیست. نویسندگان و اندیشمندان زیادی پیرامون آن سخن گفته‌اند و یا نظریات ابرازشده را مورد تفسیر و نقد قرار داده‌اند.

در حالیکه گروسیوس، ولف و پوفندرف مثل ارسطو و منتسکیو سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه را برای اعمال حاکمیت تشخیص داده‌اند. جان لاک انگلیسی معتقد است سه قوه عبارتند از: مقننه، مجریه و متحده. لاک می‌گوید قوه مقننه قانون وضع می‌کند، قوه مجریه قوانین را اجرا می‌کند و قوه متحده اعلان جنگ می‌کند، قرارداد صلح امضاء می‌نماید، نمایندگان سیاسی به خارج اعزام و نمایندگان دول را می‌پذیرد. جان لاک قوه قضائیه را قوه مستقلی نمی‌شناخت و آن را بخشی از اجرائیه می‌دانست. لاک عقیده داشت سه قوه باید در اختیار افراد مختلف باشد. نظریه تفکیک قوا در جامعه اروپا ابتدا با مخالفت دوگروه از نظریه‌پردازان مواجه شد یکی الهیون و دیگری طرفداران حاکمیت ملی.

نویسندگانی مثل لوآزل، بوسوئه، جان بون که برای قدرت دولت منشأ الهی قائل بودند حاکمیت را کلاً متعلق به سلطان مطلق می‌دانستند که از جانب خداوند سلطنت می‌کند و بنابراین نظریه تفکیک قوا را مردود و غیرقابل طرح می‌شناختند. نویسندگانی مثل ژان ژاک روسو و پیروان او که قدرت دولت را ناشی از ملت می‌دانستند نیز نمی‌توانستند حاکمیت را تجزیه کنند و سه قوه قائل بشوند می‌گفتند ملت حکمران است.

نظریه تفکیک قوا مطابق مشاهدات منتسکیو از تشکیلات سیاسی و حکومتی انگلیس بود و این باور را پیدا کرده بود که آسایش و رفاه مردم انگلیس ناشی از تفکیک قوا است. دیگر کشورهای اروپا وضع کاملاً متفاوتی از انگلیس داشتند. کشورها غالباً در دست سلاطین نامحدود و مستبد بود و فقط در شهرهای آزاد آلمان مثل هامبورگ و جمهوریهای ایتالیا مثل ژن و ونیز و فلورانس و کانتونهای سوئیس

اداره امور دست عامه مردم یا طبقه اشراف بود.

۳- تشریح نظریه تفکیک قوا

به نظر منتسکیو مشارکت مردم در اعمال حاکمیت باعث تامین آزادی و رعایت حقوق اساسی ملت نیست. آزادی و حقوق افراد وقتی رعایت می شود که ملت از ظلم و تعدی زمامداران محفوظ بمانند و این مصونیت از تعدی و ظلم از راه تفکیک قوای حاکم حاصل می شود.

منتسکیو عقیده دارد در هر کشور حاکمیت در سه اقتدار خلاصه می شود، اقتدار تقنینی، اقتدار اجرایی، اقتدار قضایی. اقتدار تقنینی، اقتدار اجرایی، اقتدار قضایی. اقتدار تقنینی قوانین دائمی و موقت را وضع می کند. قوانین موجود را اصلاح یا نسخ می نماید. اقتدار اجرایی اعلان جنگ می دهد، صلح می نماید و روابط خارجی را برقرار و تنظیم می کند، نمایندگان سیاسی را می پذیرد و اعزام می دارد، وسایل دفاعی کشور را تدارک می بیند و قوانین را به مورد اجرا می گذارد. اقتدار قضایی، اختلافات بین مردم را حل و فصل می نماید. جرایم ارتكابی را مورد رسیدگی قرار می دهد و مرتکبین را تعقیب و به مجازات می رساند.

منتسکیو عقیده دارد این سه اقتدار باید در دست اشخاص مختلف باشد و دارنده هر اقتدار از دو اقتدار دیگر آزاد و مستقل بماند و فقط در این صورت است که آزادی و آسایش مردم حفظ می شود. تاریخ نشان می دهد متصدیان حکومت اگر قدرتشان محدود نباشد از قدرت سوء استفاده می کنند و آزادی را از مردم سلب می نمایند. اگر مثلاً قوه مقننه و قوه اجرایی در دست یک نفر یا یک گروه یا تمام ملت قرار گیرد شخص واحد یا گروه یا تمام ملت قوانین ظالمانه وضع می کنند و با نهایت بی رحمی آنها را به مورد اجرا درمی آورند و همچنین اگر قوه اجرایی از قوه قضایی جدا نباشد قاضی احکام ظالمانه صادر می کند و با وضع ظالمانه ای آن را اجرا

می‌کند. قانونگذار و قاضی هم اگر یکی باشند روزگار مردم سیاه است و بالاخره هرگاه سه قوه در دست یک نفر یا گروهی یا تمام ملت باشد، معایب کار به مراتب بیشتر خواهد بود. منتسکیو با این ترسیم از جمع شدن و یا تفکیک قوا سعی می‌نماید وضع متعادل تقسیم قوا را ارائه دهد. وی برای قوه مقننه دو مجلس لازم می‌داند یکی مجلس مبعوثان و دیگری مجلس اعیان. اعضای مجلس مبعوثان را باید تمام ملت انتخاب کنند و اعضای مجلس اعیان را طبقات ممتاز جامعه برمی‌گزینند. وی استدلال می‌کند در هر کشوری عده‌ای هستند که یا استعداد بالایی دارند یا صاحب ثروت زیادی هستند یا از درجه علمی والایی برخوردارند و نمی‌شود این اشخاص ممتاز را در ردیف مردم عادی و ادار به انتخاب نماینده برای مجلس مبعوثان نمود. اینان باید بلحاظ ممتاز بودن مجلس جدایی داشته باشند و الا از حقوق سیاسی محروم شده‌اند.

منتسکیو تفکیک قوا را برای تأمین آزادی افراد ملت کافی نمی‌داند و می‌گوید باید بین قوا تعادل باشد که یکی بر دو قوه دیگر تسلط پیدا نکند. به عقیده او قوه مقننه بلحاظ اختیار قانونگذاری ذاتاً بر دو قوه دیگر برتری و تفوق دارد و اگر این قوه در برابر دو قوه دیگر از استقلال کامل برخوردار باشد می‌تواند آن دو را در اختیار بگیرد و یا تحت الشعاع قرار دهد. برای پیشگیری از چنین خطری منتسکیو به رئیس قوه مجریه حق می‌دهد که از توشیح و ابلاغ قوانینی که عادلانه نیست خودداری کند و حق تعطیل و انحلال مجلس را داشته باشد و پیشنهاد می‌کند جلسات مقننه دائمی نباشد و این سه محدودیت را برای جبران تفوق مقننه لازم می‌داند و اما برای اینکه با این اختیارات قوه مجریه برتری پیدا نکند توصیه می‌کند که مجالس مقننه در عملیات و تصمیمات قوه اجرائیه نظارت نمایند. اگر وزراء مرتکب جرم شوند مجلس نمایندگان آنها را متهم کند و مجلس اعیان محاکمه نماید. و چون پادشاه به عنوان رئیس کشور مسئول نیست احکام و دستورات و اوامر او باید پس

از امضای وزیر مسئول به مورد اجرا درآید.

۴- انواع تفکیک قوا

همانطور که در تشریح نظر منتسکیو از تفکیک قوا دیدیم وی با شرایط و قیودی تفکیک قوا را پیشنهاد می نمود، اما بسیاری از نویسندگان با شرایط و قیود پیشنهادی وی به مخالفت برخاسته و خواهان اجرای تفکیک قوای بدون قید و شرط شدند. اینان استدلال نمودند هیچیک از سه قوه نباید به نحوی از انحاء در دو قوه دیگر مداخله نمایند و بنابراین انفصال مطلق قوا را برای تأمین آزادی ضروری می دانند. با این ترتیب تفکیک قوا به دو نحو مطرح گردید. تفکیک مطلق قوا و تفکیک نسبی قوا. گرچه بسیاری هواخواهان تفکیک مطلق بر اثبات نظر خود دلایلی آورده اند ولی در عمل در هیچ کشوری قوای حاکم مطلقاً از هم تفکیک نشده اند و هیچ قانون اساسی نتوانسته است حقوق و حدود هر قوه را جدای از دیگری و بدون دخالت و ارتباط معین نماید. آنان که قانون اساسی ایالات متحده آمریکا را براساس تفکیک مطلق معرفی می کنند، موارد دخالت را نمی توانند انکار نمایند.

۵- تفکیک مطلق قوا و نتایج ناشی از آن

الف - وزراء فقط عضو مجریه هستند و در مقننه عضویت ندارند.

ب - رئیس قوه مجریه و وزراء نمی توانند در جلسات قانونگذاری مجلس حضور یابند و صحبت نمایند.

ج - وزراء در مقابل پارلمان هیچگونه مسئولیتی ندارند.

د - قوه مجریه از تهیه لایحه قانونی و تقدیم به مجلس ممنوع است.

ه - رئیس قوه مجریه حق ندارد از توشیح و ابلاغ قوانین امتناع نماید.

و - قوه مجریه حق انحلال و تعطیل مجلس را ندارد و همینطور نمی تواند مجلس را برای جلسات فوق العاده دعوت نماید.

ز - در تفکیک مطلق مجالس مقننه در وظایف مجریه حق دخالت و نظارت ندارند.

ح - در تفکیک مطلق قوه مقننه و قوه مجریه در عزل و نصب قضات هیچگونه نقش ندارند.

ط - قوه مقننه و قوه مجریه در تفکیک مطلق قوا حق عفو و تخفیف مجازات را ندارند.

ی - قوه مقننه نمی تواند وزراء را متهم نماید یا در محاکمه آنها نقشی داشته باشد.

هرگاه قانون اساسی کشوری موارد فوق را رعایت نمود، تفکیک مطلق قوا را پذیرفته است و هرچه از این موارد عدول داشت از تفکیک مطلق فاصله گرفته و به تفکیک نسبی پیوسته است.

۶- نظریه تفکیک دو قوه

در برابر نظریه تفکیک سه قوه مقننه، اجرائیه و قضائیه جمعی به مخالفت برخاسته اند. اینان بجای سه قوه قائل به دو قوه هستند. پیشوایان این گروه دوگی و بارتلمی هستند و می گویند در هر کشور دو قوه قابل تصور و شکل گیری است. قوه تقنینی قانون وضع می کند و قوه اجرایی قانون را اجرا می کند و امور قضایی از اجزاء اجرا است و نمی تواند قوه خاصی باشد زیرا برای هر قانونی دو مرحله بیشتر نیست. مرحله وضع و مرحله اجرا. دادگاهها قانون را اجرا می کنند و جزو قوه مجریه اند. حل و فصل اختلافات و رسیدگی به جرایم همان اجرای قانون است و به همین جهت در غالب کشورها قضات از جانب مصادر قوه مجریه انتخاب می شوند. قوه

قضائیه در حقوق اساسی هیچ کشوری جزئی از مجریه شناخته نشده است.

۷- قوه مؤسس و قوه تعدیل

از جمله نظریاتی که در حواشی نظریه تفکیک قوا ابراز شده، نظریه وجود چهار قوه است.

طرفداران وجود قوه مؤسس می‌گویند علاوه از سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه قوه دیگری به نام قوه مؤسس وجود دارد که با تشریفات خاصی قانون اساسی را تصویب می‌کند. اینان می‌گویند قانون اساسی چهارچوب همه قوانین کشور است و به وسیله مجلس مؤسسان به وجود می‌آید.

هیچیک از سه قوه در ایجاد آن دخالت ندارند و بنابراین قوه مؤسس را نیز یکی از قوا بشناسیم که بعد از وضع قانون اساسی منحل می‌گردد و هرگاه قانون اساسی نیاز به اصلاح و تغییر داشته باشد باز همین قوه مؤسس تشکیل می‌شود.

این نظر پذیرفته نیست زیرا اولاً بر فرض که قانون اساسی وسیله مجلس مؤسسان تهیه و تصویب شود، یک کار موقتی است و با انجام آن منحل می‌گردد و نمی‌تواند قوه‌ای دائمی در برابر سه قوه دیگر باشد. ثانیاً در بسیاری موارد قانون اساسی به شکلی دیگر غیر از مجلس مؤسسان شکل می‌گیرد.

اما در خصوص قوه تعدیل که جمعی مؤلفین نظیر هگل و بنجامین کونستان و فون‌شتاین مطرح کرده‌اند مسئله از این قرار است که می‌گویند نظریه تفکیک سه قوه منتسب به کامل نیست برای اینکه تعادل سه قوه محفوظ بماند و یکی به دیگری تجاوز نکند باید ناظر و ناظمی داشته باشند که اختلافات بین سه قوه را حل و فصل نماید و آن قوه تعدیل است که در کشورهای سلطنتی متعلق به پادشاه می‌باشد با این توضیح که هرگاه اختلافی بین مجریه و مقننه پیدا شود شاه می‌تواند با تغییر کابینه یا انحلال مجلس اختلاف را پایان بخشد و اگر مقننه کشور از نوع دوم مجلسی

باشد می تواند مجلس مبعوثان را منحل و اعضای مجلس اعیان را تغییر بدهد و هرگاه اختلاف بر سر احکام صادره از قوه قضائیه باشد شاه می تواند با عفو محکومین یا با تغییر کابینه و یا با انحلال مجلس تعادل را برقرار سازد. هرچند که این نظریه توسعه ای پیدا نکرده ولی در پاره ای از قوانین اساسی کشورها و از جمله پرتغال ملاحظه می شود که اقتداراتی که به شاه داده شد دقیقاً در همین راستا است.

۸- تفکیک نسبی قوا

در تفکیک نسبی سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه در عین اینکه وظایف مستقل هریک از سه قوه مشخص و معین گردیده و جدا بودن آنها هم تصریح شده، مع الوصف در جهت تحقق اهداف تفکیک نسبی یک یا چند مورد از موارد ذیل هم دیده می شود که با تفکیک مطلق سازگاری ندارد.

الف - مجلس سنا محاکمه وزراء را عهده دار است.

ب - مجلس نمایندگان اختیار متهم کردن وزراء را دارد.

ج - قضات از جانب قوه مجریه انتخاب می شوند.

د - قضات از طریق مجلس انتخاب می شوند.

ه - رئیس قوه مجریه حق عفو و تخفیف مجازات محکومین را دارد.

و - مجلس یا مجلسین حق عفو عمومی را دارند.

ز - قراردادهای منعقد با خارج تصویب مجلسین یا تصویب مجلس سنا را لازم

دارد.

ح - اعلان جنگ و عقد صلح تصویب پارلمان را لازم دارد.

ط - رئیس قوه مجریه حق انحلال مجلس یا مجلسین را دارد و می تواند از

امضاء و ابلاغ قوانین خودداری کند و یا آن قوانین را برای تجدیدنظر به مقننه

بازگرداند.

ی - حق تهیه لایحه به قوه مجریه داده شده و هم قوه قضائیه می تواند لوایح قضائی را تهیه کند.

ک - پارلمان حق سؤال و استیضاح وزراء را دارد.

ل - رئیس جمهور و وزراء می توانند در مجلس با مجلسین حضور یابند و توضیح دهند.

م - نمایندگان مجلس در عین حال می توانند تصدی وزارتخانه ای را هم عهده دار شوند.

فصل نهم

قوه مقننه

۱- مباحث مربوط به قوه مقننه

بخش مهمی از حقوق اساسی به قوه مقننه اختصاص دارد. مباحث ترکیب قوه مقننه از یک مجلس باشد یا دومجلس، دلایل و طرفداران هریک، مشخصات مجلس نمایندگان، خصوصیات مجلس اعیان، وضع انتخابات، شرایط انتخاب‌کنندگان و انتخاب‌شوندگان، انتخابات مستقیم و غیرمستقیم، انتخابات صنفی، تعدد رای در انتخابات، رای خانوادگی در انتخابات، انتخابات فردی و جمعی، انتخابات با اکثریت مطلق و اکثریت نسبی، انتخابات علنی و مخفی، انتخابات اختیاری و اجباری، مسئله جنسیت در انتخابات، اعتبارنامه و رسیدگی به صحت آن، مصونیت پارلمانی، انعقاد، انحلال، تعطیل پارلمان، وظیفه پارلمان از حیث وضع قانون، تهیه لایحه و طرح، وضع قوانین مالی از جمله بودجه، وظیفه نظارت در اعمال وزراء سئوال، استیضاح، تحقیق و تفحص، دیوان محاسبات، ترتیب مقررات مربوط به وضع فوق‌العاده، تفسیر قوانین، ترتیب، تشکیل و فعالیت هیأت رئیسه و کمیسیون‌های کاری قوه مقننه و بسیاری از موضوعات دیگر در این فصل مطالعه می‌شود.

۲- پارلمان از یک یا دومجلس

قوه مقننه کشورها بر حسب حقوق اساسی بنا بر دلایلی از یک مجلس یا دو

مجلس تشکیل می‌گردد. مجلس اول با نام مجلس شورای ملی، مجلس مبعوثان، مجلس عوام، مجلس نمایندگان، مجلس اتحاد خوانده می‌شود. این مجلس بدلیل بستگی بیشتر با مردم از اهمیت زیادتری برخوردار است. مجلس دوم با نام مجلس سنا، مجلس اقوام، مجلس دول، مجلس اعیان عنوان می‌گردد. ریشه هر دو نوع مجلس را به حقوق اساسی غیر مدون انگلیس پیوند می‌زنند و از سوابق تاریخی این کشور که در این مورد به حدود هزار سال قبل می‌رسد مثال می‌آورند. امروزه هم قوه یک مجلسی فراوان وجود دارد و هم قوه مقننه دومجلسی اما باید اضافه نماییم کشورهای متحده غالباً دومجلسی هستند و کشورهای بسیط یک مجلسی.

۳- طرفداران تشکیل پارلمان با دومجلس

از جمله طرفداران جدی ترکیب پارلمان از دومجلس مؤلفین مشهوری چون منتسکیو، دولولم، وینتر هستند.

همانطور که قبلاً دیدیم منتسکیو در لزوم تشکیل پارلمان از دو مجلس می‌نویسد. در هر کشوری عده‌ای هستند که بواسطه اصالت، ذکاوت و علم و استعداد و تمول بر سایر دستجات مردم برتری دارند و طبقات ممتازی چون اشراف، اغنیا، علما، تیزهوشان را تشکیل می‌دهند. اگر این افراد در ردیف مردم عادی در انتخابات عمومی قرار گیرند مثل اینکه از حق نمایندگی در پارلمان محروم شده‌اند. معلوم است این استدلال بی‌پایه است.

پروفسور وینتر آلمانی در کتاب خود بنام «مجلس عالی در آلمان» استدلال می‌کند مجلس عالی به منزله عقل و تدبیر کشور است و مجلس نمایندگان مظهر اراده و آمال ملی است. مجلس نمایندگان باید از نمایندگان مردم و مجلس عالی از رجال سیاسی تشکیل یابد تا با تشریک مساعی دومجلس قوانین از یکطرف مطابق مصالح عالی کشور باشد و از طرف دیگر آمال و خواسته‌های ملت را برآورد. دولولم

در کتابی که راجع به تشکیلات سیاسی انگلیس نوشته در حمایت از پارلمان با دو مجلس می نویسد مجلس واحد به تجربه نشان داده که در نهایت بر دو قوه دیگر تسلط پیدا می کند. برای رفع این خطر پذیرش ترتیب دومجلسی است تا مجلس عالی قدرت و توانایی مجلس مبعوثان را محدود نماید و تعادل بین قوای حاکم از بین نرود.

دلیل چهارمی که در حمایت از نظریه دومجلسی بودن پارلمان ابراز شده این است که انسانها مخصوصاً آنها که تحت تأثیر احساسات هستند غالباً دچار اشتباه می شوند. این اشتباهات باید اصلاح شود. مجلس دوم که معمولاً اعضای آن دارای تجربه و اطلاعات وسیع و سوابق خدمات سیاسی هستند، می توانند قوانین مصوب مجلس مبعوثان را اصلاح نمایند و یا اگر آنها را مضر تشخیص می دهند با امتناع از تصویب جلو زیان را بگیرند.

۴- دلایل طرفداران پارلمان با مجلس واحد

طرفداران وحدت مجلس که در عین حال از مخالفین تشکیل پارلمان با دومجلس هم هستند چنین استدلال می کنند که اولاً پارلمان باید مظهر اراده ملی باشد، مجلسی که از اشراف و اعیان و نخبگان شکل یابد مظهر اراده ملی نیست و اگر در خصوص یک لایحه یا طرح هر دو مجلس موافق باشند این امر نشان می دهد که اگر یک مجلس هم بود کفایت می کرد و مجلس دوم زاید است اگر بالعکس یک مجلس موافق و مجلس دیگر مخالف باشد معلوم می گردد یکی از دومجلس نظرش با اراده ملت تطبیق دارد و دیگر مخالف اراده ملت است و لذا مجلس مخالف اراده ملی باید منحل گردد.

ثانیاً وجود دو مجلس از سرعت قانونگذاری می کاهد و امر قانونگذاری را به سستی و تأخیر و تعلل می کشاند. جان استوارت میل در این رابطه متوسل به مثالی

می‌شود و می‌گوید اگر پارلمانی یک مجلس ششصدنفری داشته باشد برای رد لوایح و طرح‌های قانونی سبصدرای یعنی نصف آراء نمایندگان لازم است و چنانچه این ششصد نفر در دو مجلس سبصدنفری باشند فقط رای مخالف ۱۵۰ نفر از یکی از دو مجلس کافی است. یعنی مواردی ممکن است که بجای نظر اکثریت نظر اقلیت پذیرفته شود! ثالثاً مجلس عالی معمولاً از عناصر محافظه‌کار و ارتجاعی تشکیل می‌شود. اینان بلحاظ روحیه و سن مانع اصلاحات می‌گردند. رابعاً بنجامین فرانکلین پارلمان با دو مجلس را به عرابه‌ای تشبیه می‌کند که در دو جهت آن یک اسب بسته باشند. هریک از این دو اسب عرابه را به سمت خود می‌کشاند و قدرت و توان یکدیگر را خنثی می‌نمایند. وجود دو مجلس هم بلحاظ اختلاف و نفاقی که در عمل پیش می‌آید قدرت قانونگذاری را فلج می‌نماید.

۵- انواع تشکیل مجلس عالی

برای تشکیل مجلس عالی در کشورهای مختلف یک شیوه به کار نرفته است. گاهی ترتیب موروثی، زمانی ترتیب انتصابی و گاهی مثل مجلس مبعوثان به طریق انتخابی متوسل شده‌اند.

در ترتیب موروثی، اشرافی چون دوک، مارکی، کنت و بارون به عضویت درمی‌آیند و در صورت فوت یکی از اعضای مجلس مزبور حق عضویت به پسر ارشد او انتقال می‌یابد. در ممالک سلطنتی شاه حق اعطای عناوین اشرافی را دارد و یکی از امتیازات اشراف عضویت در مجلس اعیان بوده است. شاه می‌توانست با دادن عناوین اشرافی قیافه مجلس مزبور را عوض کند. با الغای امتیازات اشرافی و تقویت رژیم دموکراسی تقریباً مجالس با عضویت اشراف از بین رفته است. مجلس لردان انگلیس نمونه این ترتیب بوده و هست اما امروز مجلس اعیان انگلیس فقط جنبه مشورتی دارد.

در ترتیب انتصابی اعضای مجلس عالی، شاه بنا بر سلیقه و تشخیص خود دست به انتصاب می‌زند و معمولاً نزدیکان و حامیان خود را به مجلس می‌فرستد. معمولاً چنین افرادی خود را مدیون شاه می‌دانند و نظری به مصالح عمومی ندارند و چه بسا در مقابل قوانین مفید مقاومت نمایند. انتخاب، روش سومی است که در مورد مجلس اعیان اعمال می‌شود و مردم مثل مجلس مبعوثان به انتخاب می‌پردازند منتها شرایط انتخاب‌شوندگان سنگین است. معمولاً انتخاب‌نمایندگان مجلس اعیان در درجه‌ای است. داوطلبین باید از حیث تحصیلات و سوابق خدمتی در سطح بالایی بوده و سن زیادتری داشته باشند.

۶- ترتیب انتخاب اعضای مجلس ملی

مجلس ملی مظهر اراده ملت است و برخلاف مجلس عالی در همه موارد اعضای آن از جانب مردم برگزیده می‌شوند و سعی می‌شود هرچه بیشتر افراد ملت بتوانند در انتخابات شرکت نمایند مثلاً در جمهوری اسلامی ایران پایین‌ترین شرط سن یعنی ۱۵ سال تمام در نظر گرفته شده است و هیچ قید و شرط دیگری لازم نیست به عبارت دیگر همه اتباع ایرانی بدون توجه به میزان سواد، تمول، اعتقادات، جنسیت، دین و مذهب، عضویت در حزب، وابستگی به طبقه خاص، سابقه محکومیت، محل سکونت و اقامت، نوع شغل و پرداخت مالیات می‌توانند در انتخابات مجلس شرکت نمایند. غالب کشورها امروزه شرایط را کم کرده‌اند ولی سوابق نشان می‌دهد قبلاً محدودیت‌های زیادی وجود داشته است. که در این جا به پاره‌ای از آن اشاره می‌نمائیم:

الف - شرط سواد: در بعضی کشورها فقط افراد باسواد می‌توانستند و می‌توانند در انتخابات رای بدهند. طرفداران این ترتیب می‌گویند کشور را باید اشخاص باسواد اداره کنند، اشخاص بی‌سواد غالباً تحت تأثیر دیگران قرار می‌گیرند و باید از

حق رای دادن محروم باشند. در بعضی ایالات امریکا شرط سواد مورد نظر است مثلاً در ایالت ماساچوست انتخاب‌کننده باید بتواند قانون اساسی را بخواند و بنویسد تا در انتخابات شرکت کند.

ب - شرط تمول: تا اوایل قرن بیستم و حتی در بعضی کشورها تا پایان جنگ جهانی اول ۱۹۱۸ مآخذ تمول برای رای دادن معمول بود. مثلاً در انگلستان طبق قانون ۱۸۸۴ برای شرکت در انتخابات مجلس عوام اشخاص باید علاقه ملکی داشته و یا سالانه ده‌لیره مال‌الاجاره خانه مسکونی پرداخت کنند. در ۱۹۱۸ مآخذ تمول در انگلستان لغو و حق رای به تمام افراد داده شد. در فرانسه نیز تا سال ۱۷۹۲ تمول شرط لازم بود و در این سال لغو و انتخابات عمومی برقرار گردید، مع‌الوصف تصریح گردید اشخاصی که عایدی معینی ندارند از شرکت در انتخابات محروم‌اند. در ایران به موجب قانون انتخابات ۱۹ رجب ۱۳۲۴ قمری (۱۹۰۶ م) انتخاب‌کنندگان به ۶ طبقه (شاهزادگان، علما و طلاب، اعیان و اشراف، مالکین و فلاحین، تجار، اصناف) تقسیم می‌شدند. تجار بایستی حجره و تجارت معینی، اصناف کار صنفی، و ملاکین ملکی به قیمت لااقل هزار تومان داشته باشند. سه سال بعد انتخابات صنفی تغییر کرد. حق انتخاب به اشخاصی داده شد که اموال غیر منقول به قیمت لااقل ۲۵۰ تومان و یا عایدی سالی ۵۰ تومان داشته باشند. در سال ۱۳۲۹ قمری مآخذ تمول ملغی گردید.

ج - شرط پرداخت مالیات: در فرانسه، در انگلیس، در بلژیک، ایتالیا پرداخت مالیات لازم بود. در ۱۹۱۹ لغو گردید.

د - شرط سن: طبیعی است شرط سن همیشه مورد نظر باشد. نمی‌توان اجازه داد اطفالی که معنی انتخابات را نمی‌دانند رای بدهند اما میزان سن از گذشته تا حال و در کشورهای مختلف تفاوت دارد. ولی با تکامل و تحول جامعه روند سن رو به پائین بوده است. در قانون ۱۸۱۴ فرانسه ۳۰ سال، در قانون ۱۸۳۰، ۲۵ سال، در

۱۸۴۸ به ۲۱ سال تنزل پیدا کرد. در آلمان ابتدا ماخذ ۲۵ سال و بعد به ۲۰ سال کاهش یافت. سوئد و نروژ ۲۳ سال، دانمارک و هلند ۲۵ سال، بلژیک ۲۱ سال، سوئیس ۲۰ سال، در ایران ۱۳۲۴ قمری ۲۵ سال، در ۱۳۲۷ قمری به ۲۰ سال تنزل کرد و بعداً در ۱۸ سال تثبیت گردید اما بعد از انقلاب اسلامی تا حد ۱۵ سال تمام پایین آمد:

هـ- شرط جنسیت: یکی از مسائلی که در انتخابات محل بحث بوده شرکت زنان در انتخابات و رای دادن مساوی با مردان است. مخالفین شرکت زنان چنین استدلال می‌کردند که از ابتدای خلقت یک نوع تقسیم کار بین زن و مرد وجود داشته و هر کدام تکالیف خاصی دارند. تامین معاش خانواده، دفاع از استقلال و تمامیت ارضی و در نتیجه مشارکت در جنگ‌ها و اشتغال به امور سیاسی و کارهای سخت و طاقت‌فرسا با مردان است و چنانچه زنان به این امور بپردازند هم با طبیعت آنان سازگار نیست و هم آنها را از وظایف مهم تربیت اطفال که بقاء اجتماع به آن بستگی دارد، باز می‌دارد. در مقابل طرفداران شرکت زنان در انتخابات چنین استدلال می‌کردند و می‌کنند که از حیث استعداد و لیاقت و درک و هوش تفاوتی بین زن و مرد نیست و اگر در ممالک مختلف امروز مردان نسبت به زنان مشاغل اجتماعی بیشتری را به عهده دارند علت آن بوده که در قرون متمادی زن مطیع مرد بوده است. طرفداران شرکت زنان اضافه می‌نمایند زن ذاتاً صرفه‌جو است و اگر در مجالس مقننه عضویت پیدا کند امور مالی کشور از حیف و میل نجات پیدا می‌کند. بعلاوه زنان ذاتاً محافظه کار و صلح‌جو هستند، به خانواده و استحکام آن علاقمندند و شرکت آنان در پارلمان باعث تقویت مبانی صلح و امنیت بین‌المللی خواهد شد. با وجود این تقریباً تا اوایل قرن حاضر در غالب کشورها این محرومیت نسبت به زنان وجود داشت تا اینکه حق مشارکت در انتخابات به عنوان یک حق سیاسی ابتدایه آرامی و بعد با سرعت برای زنان توسعه یافت. زلاند جدید در ۱۸۹۳،

استرالیا در ۱۸۹۴، فنلاند در ۱۹۰۶، دانمارک در ۱۹۰۷، سوئد در ۱۹۱۰، انگلستان در ۱۹۱۷، فرانسه و آلمان در ۱۹۱۹، ایتالیا در ۱۹۲۰ حق شرکت در انتخابات را برای زنان و مردان به نحو یکسان شناختند. در ایران مطابق قانون انتخابات ۱۳۲۹ قمری زنان حق شرکت در انتخابات را ندارند. ۵۵ سال پس از مشروطیت در ۱۳۴۲ شمسی این محرومیت از زنان برداشته شد.

۷- شرایط انتخاب شدن

بدیهی است هر انتخاب کننده نمی تواند با همان شرایط انتخاب شونده باشد. منتخب مجلس ملی وظایف مهمی را باید در پارلمان ایفا نماید. صرف نظر از ایمان و اعتقاد وطن دوستی باید تجربیات و تخصص هایی در حدود وظایف نمایندگی داشته باشد. به همین مناسبت در قوانین اساسی و یا انتخاباتی کشورها شرایطی برای کاندیدای نمایندگی در نظر گرفته اند:

الف - شرط سن: سن انتخاب شونده باید بیش از رای دهنده باشد. وضع قانون، نظارت نسبت به امور مملکت، ثبات، خونسردی و داشتن تجربه را می طلبد که در اشخاص با سن بالا ملاحظه می گردد. البته شرط سن نباید در آن حد بالا باشد که اشخاص جوان پرتحرک و مستعد و متمایل به اصلاحات را از وکالت محروم کند. سنی که در ممالک مختلف برای کاندیدا معین گردیده یکسان نیست و معمولاً بین ۴۰ تا ۲۵ سال در نوسان است. در قانون ۱۸۱۴ فرانسه بدنبال سقوط ناپلئون، ۴۰ سال در نظر گرفته شد. در قانون اساسی ۱۸۴۸ به ۲۵ سال تنزل یافت. در قانون انتخابات ایران در ۱۳۲۹ قمری حداقل ۳۰ و حداکثر ۷۰ سال معین گردید.

در پاره ای ممالک تفاوتی بین سن انتخاب کننده و انتخاب شونده نیست. زلاند جدید، برزیل، استرالیا و انگلستان از آن جمله اند و ۲۱ سال را برای هر دو مورد

منظور داشته‌اند.

ب - تابعیت: تابعیت از شرایطی است که انتخاب‌کننده و انتخاب‌شونده هر دو باید داشته باشند. البته در مورد کاندیدای انتخاب‌شدن در بعضی کشورها تابعیت اکتسابی کافی نیست.

در فرانسه کسانی که تابعیت را جدیداً تحصیل کرده‌اند تا ده سال نمی‌توانند به عضویت پارلمان درآیند. در ایالات متحده آمریکا مدت این محرومیت ۷ سال است و در ایران این محرومیت دائمی است، یعنی برای انتخاب شدن به نمایندگی مجلس شورای اسلامی تابعیت اصلی لازم است و تابعیت اکتسابی کفایت نمی‌کند.

ج - شرط سواد: معلوم است کسی که می‌خواهد وظایف نمایندگی ملت را انجام بدهد نمی‌تواند بی‌سواد باشد. در قوانین بسیاری از کشورها شرط سواد را برای کاندیدا منظور کرده‌اند. بعضی از قوانین هم اگر چنین شرطی را منعکس نکرده‌اند به این معنی نیست که بی‌سوادان انتخاب شوند، تصور این بوده که اشخاص بی‌سواد اصولاً داوطلب نمایندگی نمی‌شوند و اگر هم داوطلب باشند، عملاً کسی به آنها رای نخواهد داد. در قوانین انتخاباتی ایران شرط سواد قید شده ولی میزان آن معین نیست. ظاهراً مجلس در اصلاح قانون انتخابات شرط لیسانس بودن یا معادل آن را برای کاندیداها تصویب کرد، اما شورای نگهبان آن را مغایر قانون اساسی که این حق را برای عموم شناخته، دانست.

د - دیگر شرایط: در بعضی کشورها مستخدمین دولت و قضات نمی‌توانند کاندیدا شوند مگر اینکه مدتی قبل از انتخابات از شغل خود استعفا کرده باشند. در بعضی کشورها مستخدمین دولت و قضات می‌توانند داوطلب نمایندگی باشند. اما چنانچه انتخاب شدند باید از شغل اداری یا اجرایی قبل از شروع نمایندگی، استعفا نمایند. برای اینکه اجتماع نمایندگی با مشاغل اجرایی مطابق قانون اساسی ممکن نیست. در بعضی کشورها افرادی که با دولت روابط مالی دارند مثلاً مقاطه کار

خدمات دولتی هستند نمی توانند نماینده مجلس شوند. فلسفه آنهم معلوم است، در بعضی از کشورها، مأمورین قوای نظامی و انتظامی نمی توانند داوطلب نمایندگی شوند مگر اینکه مدتی قبل از کاندیدائی از خدمت نظامی و انتظامی استعفا داده و عملاً هم عهده دار چنین خدمتی نباشند. در پاره‌ای از کشورهای سلطنتی افراد خاندان سلطنت از حق انتخاب شدن محرومند زیرا عضویت اقوام شاه ممکن است موجب انتقاد خانواده سلطنت گردد و یا به خیال تصرف تاج و تخت بيفتنند.

۸- تنوع در انتخابات

بنابر دلایل و جهات بسیاری که بعضی مرئی و پاره‌ای نامرئی است. وضع انتخابات به یک شکل نیست. گاهی کم و یا زیادی جمعیت، گاهی وسعت حوزه‌های انتخاباتی یا محدودیت آن، گاهی علایق دولت یا تمایلات ملت، گاهی تعدد احزاب و فعالیت آنها و یا عدم حضور حزب باعث می‌گردد که انتخابات در یک کشور یک درجه باشد در کشور دیگری دودرجه، در یک زمان انتخابات صنفی صورت پذیرد و در زمان دیگر انتخابات عمومی. به مناسبتی انتخابات با اکثریت مطلق مورد پسند باشد در شرایط دیگر به انتخابات با اکثریت نسبی روی آورند، در انتخابات فردی و جمعی انتخابات علنی و مخفی، انتخابات اجباری و اختیاری، انتخابات با رای متعدد یا واحد با رای فردی و یا خانوادگی از انواع انتخاباتی است که باید به آن پردازیم.

۹- انتخابات یک درجه و دودرجه

انتخابات ممکن است مستقیم باشد در این صورت رای دهندگان بدون واسطه نمایندگان پارلمان را انتخاب می‌کنند. چنین انتخاباتی یک درجه است. در انتخابات دو درجه انتخاب‌کنندگان چند نفر را که در قانون انتخابات معین گردیده

است از میان خود معین می نمایند و اشخاصی که به این ترتیب انتخاب می شوند یک یا چند نفر نماینده پارلمان را که در قانون پیش بینی شده، از بین خود یا از خارج تعیین می کنند. سابقاً در غالب کشورها انتخابات دو درجه و حتی در بعضی ممالک (مثل روسیه) انتخابات سه یا چهار درجه وجود داشت ولی به لحاظ توسعه رژیم دموکراسی انتخابات غیرمستقیم از بین رفته و انتخابات مستقیم و بدون واسطه برای مجلس ملی معمول گردیده است. با این وجود در بسیاری از ممالک که مجلس دوم هم دارند انتخابات اعضای مجلس عالی دو درجه است.

قبل از انقلاب اسلامی در ایران، انتخابات مجلس سنا دو درجه ای و مجلس شورای ملی یک درجه ای بود.

۱۰- انتخابات عمومی و صنفی

در انتخابات عمومی تمام کشور به حوزه های انتخاباتی تقسیم می شود و در هر حوزه کلیه واجدین شرایط رای دادن به افراد یا فرد مورد نظر خود رای می دهند. در حالیکه در انتخابات صنفی اشخاصی که جزء طبقه یا صنف معینی هستند وکیل تعیین می کنند.

طرفداران انتخابات صنفی می گویند جامعه کنونی اصل تقسیم کار را پذیرفته است و هر صنف و طبقه از قبیل کارگر، زارع، بازرگان، ارباب صنایع، مصرف کنندگان و شاغلین مشاغل آزاد طبقه ای را تشکیل می دهند که منافع خاص خود را دارند و برای اینکه از این منافع در پارلمان دفاع شود ضرورت دارد بجای انتخابات عمومی انتخابات صنفی انجام گیرد. بعلاوه نمایندگان هر صنف اشخاصی مطلع و متخصص در رشته و صنف خود هستند و در نتیجه قوانین مصوب کاملتر خواهد بود. طرفداران انتخابات صنفی مدعی هستند. تأسیس پارلمان صنفی باعث می شود از اختلافات بین طبقات و دستجات با منافع مختلف

کاسته شود زیرا نمایندگان آنها در پارلمان زمینه همکاری اصناف را فراهم می‌سازند. در مقابل این استدلال‌ها غالب نویسندگان و صاحب‌نظران عقیده دارند انتخابات صنفی با حاکمیت ملی سازگار نیست زیرا حکومت ملی اقتضا دارد تمامی ملت بی‌توجه به حرفه و شغل و وابستگی در حوزه‌های عمومی رای بدهند تا اراده ملی که لازمه حکومت دموکراسی است مشخص گردد. بعلاوه اگر پارلمان صنفی تشکیل شود، نمایندگان بنا بر دستور اتحادیه‌های صنفی عمل می‌کنند و نمایندگان استقلالی در مجلس نخواهند داشت. عملاً هم تشکیل پارلمان صنفی زیان‌بخش است، تقسیم کرسی‌های نمایندگی بین صنوف مشکل است. چه مبنایی برای تعداد نمایندگان هر صنف در نظر گرفته شود اگر به میزان اعضای صنف باشد اکثریت نمایندگان پارلمان از آن صنف کارگر و صنف زارع خواهد بود و دیگر صنوف نصیبی نخواهند برد. در پارلمان صنفی اختلافات وسعت بیشتری پیدا خواهد نمود، اعضای چنین پارلمانی مصالح کشور را فراموش خواهند نمود و تنها به طبقه خود می‌اندیشند. پارلمان صنفی در گذشته در روسیه امپراطوری در اسپانیا، در ایتالای دوره موسولینی و در پرتغال دوران دیکتاتوری انتخابات به طریق صنفی انجام می‌گرفت. در ایران امروز انتخابات مربوط به اقلیت‌های مذهبی زردشتی، کلیمی، ارامنه و کلدانیان شباهت به انتخابات صنفی دارد ولی نمایندگان این اقلیت‌ها نمی‌توانند آثار مجلس صنفی را ببار آورند. زیرا فقط ۵ نفر از این طریق به مجلس راه پیدا می‌کنند. بعلاوه اشخاص منسوب به این اقلیت‌های مذهبی حق دارند و می‌توانند بجای شرکت در رای‌گیری شبه صنفی در انتخابات عمومی شرکت کنند. انتخابات اولین مجلس پس از انقلاب مشروطیت در ایران طبقاتی بود و نمایندگان طبقات هفت‌گانه از طریق صنف خود و طبق نظامنامه مصوب ۱۳۲۴ قمری به مجلس راه یافتند اما سه سال بعد پس از سقوط استبداد صغیر و با تصویب نظامنامه جدید انتخابات صنفی لغو و انتخابات عمومی برقرار گردید.

۱۱- انتخابات با رای خانوادگی

منظور از رای خانوادگی این است که در انتخابات رئیس خانواده به نسبت افراد خانواده حق رای داشته باشد. چنین پیشنهادی زمانی مطرح شد که درصدد بودند راههایی برای افزایش جمعیت در کشوری پیدا کنند. زمانی جمعیت فرانسه رو به تقلیل گذاشت، تصور این بود که اگر به خانواده‌های پرجمعیت حق رای اضافی داده شود، تشویقی برای ازدیاد اولاد به وجود می‌آید. قانون انتخابات بلژیک ۱۸۹۳ برای اشخاصی که ۳۵ سال سن و چند اولاد داشتند یک رای اضافی قائل گردید. مسئله انتخابات با رای خانوادگی بیشتر جنبه نظری داشته و در عمل هیچگاه تحقق پیدا نکرده است.

۱۲- انتخابات با حق رای متعدد

منظور این است که یک شخص با داشتن شرایط حق داشته باشد در انتخابات چند رای بدهد یا در چند حوزه انتخاباتی شرکت کند و رای بدهد. در بعضی قوانین انتخاباتی سابق کشورها برای شخص دارای تحصیلات عالی و یا شخص صاحب شغل مهم و یا دارای فرزند زیاد و یا دارای علاقه ملکی و یا پرداخت مالیات بیش از حد معین، چنین حقی قائل شده‌اند.

در انگلیس قوانین ۱۸۳۲، ۱۸۶۷ و ۱۸۸۴ دادن رای متعدد را تجویز کرده است. قانون ۱۹۱۸ این حق را بطور محدود مقرر داشته یک نفر نمی‌تواند بیش از دو رای داشته باشد. در فرانسه هم حق رای متعدد از ۱۸۲۰ تا ۱۸۳۰ براساس میزان عایدی مجاز بوده است. در قانون ۱۸۹۳ بلژیک هرفردی با توجه به تملک و پرداخت مالیات و داشتن اولاد و شغل مهم یک رای اضافی استحقاق پیدا می‌کرد و این ترتیب در ۱۹۱۹ الغاء گردید. در بسیاری کشورهای دیگر هم این حق وجود

داشته لکن امروز هر فرد فقط یک رای می‌تواند به صندوق بیندازد.

۱۳- انتخابات فردی و جمعی

منظور از انتخابات فردی این است که هر شخص فقط به یک نفر رای بدهد. در انتخابات جمعی یک نفر به چند نفر رای می‌دهد. در تهران انتخابات جمعی است زیرا هر رای دهنده به ۳۰ نفر رای می‌دهد درحالی‌که در دماوند انتخابات فردی است زیرا هر رای دهنده فقط به یک نفر از کاندیداها رای می‌دهد. انتخابات فردی یا جمعی بستگی به حوزه‌بندی دارد. اگر حوزه‌بندی طوری باشد که از هر حوزه یک نفر انتخاب شود، انتخابات طبیعتاً فردی برگزار می‌گردد. در ایران انتخابات فردی و جمعی هر دو هست.

۱۴- انتخابات به اکثریت آراء و تناسبی

در انتخابات به اکثریت نمایندگان با اکثریت آراء انتخاب می‌گردند و در انتخابات تناسبی کرسی‌های نمایندگی به نسبت آراء اخذشده بین احزاب سیاسی تقسیم می‌گردد. فرض کنید در تهران برای ۳۰ نماینده یک حزب، یک میلیون رای داشته باشد و حزب دوم چهارصد هزار و حزب سوم سیصد هزار. اگر انتخابات با اکثریت باشد تمام سی کرسی نصیب حزبی می‌شود که یک میلیون رای را دارد. درحالی‌که اگر تناسبی باشد ۳۰ کرسی برحسب یک میلیون و چهارصد هزار و سیصد هزار رای تقسیم می‌گردد.

طرفداران انتخابات تناسبی، انتخابات به اکثریت را برخلاف عدالت و انصاف می‌دانند و می‌گویند پارلمان باید نمایندگی تمام ملت را داشته باشد و با انتخابات تناسبی این امر حاصل می‌شود. با انتخابات به اکثریت جمع‌کثیری از رای‌دهندگان بدون حق می‌شوند و قوانینی که در مجلس تصویب می‌گردد در واقع خواست

عمومی نیست. در مقابل طرفداران انتخابات به اکثریت می‌گویند در انتخابات تناسبی فراکسیون‌های متعددی در پارلمان شکل می‌گیرد و در نتیجه برای تصویب موضوعات اکثریت قوی حاصل نمی‌گردد و دولت متزلزل می‌شود.

۱۵- انتخابات علنی و مخفی

انتخابات پارلمان ممکن است علنی باشد یا مخفی. هریک از دو نوع طرفدارانی دارد، طرفداران انتخابات علنی می‌گویند شهامت و جرأت رای دهنده در انتخابات علنی است و در چنین وضعی نمایندگان لایق و صالح انتخاب می‌شوند در مقابل اکثر علما و حقوقدانان انتخابات علنی را مورد انتقاد و ایراد قرار داده و می‌گویند علنی بودن انتخابات استقلال و آزادی رای دهنده را از بین می‌برد و اشخاص صاحب نفوذ و غالباً غیر موجه آراء را به خود اختصاص می‌دهند. امروز در تمام کشورها اخذ رای مخفی است و سلامت انتخابات به این وسیله تا حدی تضمین می‌شود.

۱۶- انتخابات اجباری و اختیاری

اگر قانون، شرکت در انتخابات را لازم شمرد و افراد را مکلف کرد که رای بدهند و اشخاصی که بدون عذر موجه از شرکت در انتخابات خودداری کنند، مورد توبیخ قرار داد چنین انتخاباتی اجباری است اما در انتخابات اختیاری رای دادن حقی است که افراد می‌توانند از آن صرف‌نظر کنند و از رای دادن امتناع نمایند. انتخابات اجباری در پاره‌ای از کشورها مثل بلژیک و دانمارک و بعضی کانتون‌های سوئیس معمول است.

۱۷- ترتیبات و تشریفات انتخابات

در هر کشوری انتخابات باید با تشریفات و ترتیباتی که قانون معین کرده انجام گیرد. این ترتیبات باید در وضعی باشد که انجام انتخابات با آزادی کامل توأم بوده و حق قانونی همه افراد را تضمین نماید و شائبه دخالت دولت و تغییر و تبدیل در آراء مردم پیش نیاید. معمولاً انتخابات باید حتی المقدور وسیله خود مردم انجام گیرد. شرکت مأمورین دولت در حد ایجاد نظم و امنیت و تهیه ابزار و وسایل کار باشد. فرصتهایی که برای نامزدهای انتخاباتی از حیث ثبت نام و یا تبلیغات و دیگر اقدامات لازم است باید به شکلی باشد که امتیازی برای کسی فوق معمول محسوب نشود.

حوزه بندی انتخابات و زمان اخذ رای و مقررات مربوط به رای دهندگان باید بنحوی قبل از انتخابات برای مردم تشریح شود تا ابهامی باقی نماند. اصول قانونی مربوط به انتخابات که قانون اساسی و یا قوانین عادی معرف آن هستند باید با دقت و صحت به مورد اجرا گذاشته شود. نظارت در امر انتخابات باید به شکلی باشد و در اختیار نهادهایی قرار گیرد که اطمینان و اعتماد عمومی اقتضا دارد. به هر حال راه رسیدگی سریع به شکایات مردم از جهات مختلف وسیله دستگاه قضایی مفتوح باشد غالباً مسائل کلی و اساسی مربوط به انتخابات در قوانین اساسی می آید و قوانین عادی مقررات جزئی را پیش بینی می کنند.

الف - اعلام نامزدی: لازم است قبل از رای گیری کاندیداها معرفی و اعلام شده باشند. بعضی قوانین اعلام نامزدی را به مرجع رسمی چه از جانب شخص کاندیدا و چه از جانب طرفداران وی کافی می دانند و بعضی کشورها اعلام طرفداران را به تنهایی برای ثبت نام کافی ندانسته شخص داوطلب باید در وزارت کشور یا فرمانداری یا در محل انجمن انتخابات حضور یابد و پرسش نامه تکمیل نماید و مدارک تحویل دهد و برگ تأییدیه بیاورد و مقدمات کار را شخصاً فراهم سازد. گاهی چنین تشریفاتى موجب می شود که اشخاص معتبر حاضر به انجام نباشند و از

داوطلبی انصراف حاصل نمایند. در بعضی قوانین اعلام طرفداران داوطلب کافی است مگر اینکه کاندیدا با آن مخالفت نماید.

ب- رسیدگی به صلاحیت و شرایط: بعد از اعلام نامزدی تطبیق شرایط کاندیدا با مقررات قانونی است. ممکن است از حیث سن یا سوابق یا درجه علمی واجد شرایط نباشد در این صورت باید جهات عدم پذیرش به وی ابلاغ شود و برای او فرصت اعتراض باقی گذارند.

در غالب کشورها یک نفر نمی تواند در چند حوزه انتخاباتی اعلام نامزدی نماید.

اید و در صورت چنین پیش آمدی تمامی موارد ثبت نام وی باطل می شود و یا اولین ثبت نام پذیرفته است و یا آخرین مورد ثبت نام به جریان می افتد.

در بعضی کشورها نامزد انتخاباتی باید مبلغی معین وجه نقد به عنوان ودیعه تودیع نماید. در صورتیکه در انتخابات پیروز شد و یا لاقبل چند درصدی از آراء را کسب نمود مبلغ ودیعه به وی مسترد می شود والا ضبط می گردد.

رسیدگی به صلاحیت داوطلب هم در کشورها وضع مختلف دارد. در بعضی این رسیدگی بسیار ساده و کوتاه است، همینکه شخص برگ شناسائی را ارائه کرد و از حیث سن انتخاب شدن اشکالی نبود، تحقیق و بررسی دیگری لازم نیست، تمام تشخیص به عهده رای دهندگان است.

برعکس در بعضی کشورها این رسیدگی بسیار مشکل و طولانی است. علاوه بر اینکه باید عده قابل توجهی داوطلب را تأیید کنند و گواهیهای از مراکز متعدد تحصیل نماید، باید پرسش نامه چند صفحه ای را تکمیل کند و تمامی سوابق و محل اقامت و محل سکونت و تحصیلات و انتقالات را از طفولیت تا زمان داوطلبی بنویسد و مشخص نماید با چه اشخاصی همکاری داشته از چه عقایدی حمایت می کرده و اهداف او برای آینده چیست. مطالب مکتوب نامزدها در کمیته هایی

بررسی می‌شود، آنگاه برای مصاحبه دعوت می‌گردد. در صورتیکه همه چیز درست بود کاندیدایی است که آراء داده شده به او در انتخابات شمارش می‌شود.

فصل دهم

پارلمان از افتتاح تا اختتام

۱- افتتاح پارلمان

مجالس مقننه معمولاً در مرکز حکومت تشکیل می‌شوند و بلحاظ اهمیتی که دارند افتتاح آنها با مراسم تحلیف و تشریفاتی توأم است. انتخاب هیأت رئیسه اولین اقدام مجلس است. در اصل سوم قانون اساسی مشروطیت تصریح شده بود که محل انعقاد مجلس شورای ملی (و مجلس سنا) تهران است. قانون اساسی جمهوری اسلامی متعرض محل انعقاد مجلس شورای اسلامی نشده. این مطلب در قانون انتخابات تهران معین گردیده است. تنها مجلس خبرگان نهاد رهبری که ارتباطی با قانونگذاری ندارد محل انعقادش قم است.

قانون ۱۸۷۵ فرانسه محل انعقاد مجلس مبعوثان و سنا را شهر کوچک ورسای در ۱۸ کیلومتری پاریس معین نمود. اما پس از استقرار صلح و امنیت در ۱۸۷۹ به پاریس انتقال یافت ولی قید گردید برای انتخاب رئیس جمهور و یا تجدید نظر در قانون اساسی کنگره (مجلس مبعوثان و سنا) در ورسای تشکیل می‌گردد. در موقع تهدید پاریس از طرف قوای نظامی آلمان در ۱۹۱۴ مجالس مقننه مثل دیگر نهادها به شهر بردو منتقل گردیدند.

۲- اعتبارنامه و رسیدگی به آن

بعد از انجام انتخابات و تأیید صحت آن سندی تنظیم می‌شود که شخص منتخب بتواند در پارلمان به عنوان عضو مجلس شرکت کند. نام این سند اعتبارنامه

است.

موضوع رسیدگی به صحت اعتبارنامه از مسائل مورد بحث علمای حقوق اساسی است. چه مرجعی باید به اعتبارنامه رسیدگی کند، ثانیاً چه لزومی دارد که اعتبارنامه مورد رسیدگی و ارزیابی قرار گیرد؟ ثالثاً رد اعتبارنامه به معنای مخدوش بودن انتخابات است و یا عدم صلاحیت صاحب اعتبارنامه؟ آیا اگر اعتبارنامه رد شد و در نتیجه انتخابات حوزه‌ای که نماینده ندارد تجدید شد آیا شخصی که اعتبارنامه‌اش رد شده می‌تواند مجدداً در انتخابات شرکت نماید؟

عده‌ای از علما و رجال سیاسی عقیده دارند که حق رسیدگی به اعتبارنامه‌های وکلا با خود مجلس است. اگر مقامات دیگری در این امر مداخله نمایند احتمال دارد از تصویب اعتبارنامه مخالفین خود جلوگیری نمایند. ایراد بر این نظر این است که اگر مجلس براساس انتخابات حزبی تشکیل شده باشد حزب اکثریت ممکن است اعتبارنامه نمایندگان حزب اقلیت را که انتخاب آنها کاملاً صحیح بوده و خود آنها صلاحیت کافی دارند رد نماید و احتمال دارد نسبت به اعتبارنامه اعضای حزب خود هیچگونه ایرادی نگیرند.

در اغلب ممالک دنیا از جمله فرانسه، بلژیک، ایالات متحده آمریکا و روسیه هریک از مجالس مقننه اعتبارنامه اعضای خودش را مورد رسیدگی قرار می‌دهد. در انگلیس سابقاً خود مجلس عوام به اعتبارنامه اعضای خود رسیدگی می‌کرد ولی اکنون این امر به عهده چند نفر از اعضای دیوان عالی که به قید قرعه انتخاب می‌شوند گذاشته شده تا صحت اعتبارنامه‌های وکلا را مورد رسیدگی قرار دهند و گزارش خود را مبنی بر تصویب یا عدم تصویب به مجلس عوام تقدیم نمایند. مجلس عوام معمولاً پیشنهاد هیأت قضایی را بدون مذاکره تصدیق می‌کند. لازم به توضیح است در انگلیس رسیدگی به اعتبارنامه‌هایی که مورد ایراد و اشکال قرار گرفته به هیأت قضایی می‌رود و الاً اصل بر این است که انتخاب شده بدون تصویب

اعتبارنامه نماینده است.

در ایران دوران مشروطیت اعتبارنامه هر نماینده در مجلس شورای ملی و هر سناتور در مجلس سنا رسیدگی و تصویب و یا رد می شد.

در جمهوری اسلامی هم رسیدگی به اعتبارنامه نمایندگان با خود مجلس است در صورتی که ابراد و اعتراضی نباشد با سرعت اعتبارنامه ها تصویب می گردد و اگر اعتراض و ایرادی باشد به کمیسیون تحقیق می رود و با تشریفاتی در کمیسیون و بعد در مجلس مورد بحث و در انتها به اخذ رای می رسد.

با تصویب اعتبارنامه در مجلس درواقع نماینده نمایندگی تمام ملت را بدست می آورد و دیگر نماینده یک محل نیست، رد اعتبارنامه گاهی حاکی از مخدوش بودن انتخابات است و گاهی مربوط به عدم صلاحیت صاحب اعتبارنامه و گاهی متضمن هردو موضوع است. اگر عدم صلاحیت رد اعتبارنامه را باعث شود در انتخابات مجدد نمی تواند شرکت کند.

۳- مصونیت پارلمانی

اصل بر این است که تمام افراد کشور در مقابل قانون مساوی باشند و در مراجعه و یا احضاریه به دادگاه هم هیچکس بر دیگری امتیازی نداشته باشد اما بر خلاف این اصل و برای رعایت اصول دیگری پاره ای افراد از مصونیت استفاده می کنند از جمله قضات، نمایندگان سیاسی و بالاخره نمایندگان پارلمانی.

مصونیت پارلمانی که نمایندگان مجلس از آن بهره مند می شوند بخاطر آن است که نمایندگان بتوانند در کمال آزادی و استقلال وظایف خود را انجام بدهند و در صورت اتهام به ارتکاب جرم اول باید از آنها سلب مصونیت شود و سپس مورد تعقیب قرار گیرند.

بنابراین اولین مصونیت نماینده مصونیت از تعقیب کیفری است. مأمورین

انتظامی و دستگاه قضایی نمی‌توانند نماینده‌ای که متهم به ارتکاب جرم شده احضار یا جلب نمایند، تفهیم اتهام کنند و قرار تامین صادر نمایند و احتمالاً نماینده در بازداشت قرار گیرد. مصونیت پارلمانی متکی به اصل تفکیک قوا است. می‌گویند اگر مصونیت برای نماینده نباشد قوه مجریه و قوه قضائیه به سهولت می‌توانند متعرض نمایندگان شده، مجلس را فلج نمایند و از وظایف قانونی بازدارند.

به چند نکته در مورد مصونیت باید توجه داشت:

اولاً این مصونیت مربوط به تعقیب جزائی و در رابطه با ارتکاب جرم است و امور حقوقی را دربر نمی‌گیرد. بنابراین اگر نماینده خوانده دعوی حقوقی باشد و از جانب دادگاه برای رسیدگی به پرونده دعوت شود باید در جلسه دادگاه حضور یابد و از این حیث مصونیتی ندارد.

ثانیاً مصونیت مربوط به جرائم است بنابراین تخلفات که محکومیت آن جرمه است مثل تخلفات راهنمایی و رانندگی را دربر نمی‌گیرد.

ثالثاً مصونیت شامل جرایم مشهود نمی‌شود چنانچه نماینده‌ای در حین ارتکاب جرم مثلاً قتل یا ایراد ضرب دستگیر شد فقط کافی است که جریان به مجلس اطلاع داده شود، و تعقیب مثل افراد معمولی دنبال می‌گردد.

رابعاً مصونیت پارلمانی شامل مسکن نماینده هم می‌شود. عمال دولت نمی‌توانند به خانه مسکونی نماینده داخل شوند و به تفتیش بپردازند.

خامساً مصونیت مربوط به دوران نمایندگی است ولو اینکه اتهام مربوط به جرایم ارتكابی قبل از نمایندگی باشد اما به محض اینکه دوره نمایندگی پایان گرفت دیگر مصونیتی وجود ندارد.

سادساً به موجب قوانین بعضی کشورها مصونیت از تعرض مربوط به تمام مدت وکالت نیست بلکه فقط به ایام اشتغال پارلمان مربوط می‌شود. به این معنی

که در ایام تعطیل مجلس می‌توان نمایندگان مجلس را دستگیر و تعقیب نمود النهایه باید رئیس مجلس را از جریان مطلع ساخت.

برطبق قوانین دوره مشروطیت نمایندگان پارلمان اعم از مجلس شورای ملی و یا مجلس سنا در مقابل اتهامات وارده مصون از تعقیب بودند و مصونیت به معنی معاف‌بودن از مجازات نبود. دستگاه قضایی می‌بایست دلایل اتهام را جمع‌آوری کند و از طریق وزیر دادگستری با تقدیم لایحه‌ای به مجلس تقاضای سلب مصونیت نماید، هرگاه مجلس با ملاحظه دلایل، تعقیب کیفری نماینده را لازم می‌دانست به تقاضای وزارت دادگستری پاسخ مثبت می‌داد.

مدونین قانون اساسی جمهوری اسلامی بر این عقیده بودند که نمایندگان مجلس هم مانند دیگر افراد ملت در صورت اتهام باید مورد تعقیب قرار گیرند و لازم نیست امتیازی بنام مصونیت وجود داشته باشد. بنابراین اصل مصونیت در قانون اساسی نیامد ولی در اصل ۸۶ تصریح گردید «نمایندگان مجلس در مقام ایفای نمایندگی در اظهار نظر و رای خود کاملاً آزادند و نمی‌توان آنها را به سبب نظراتی که در مجلس اظهار کرده‌اند یا آرای که در مقام ایفای وظایف نمایندگی خود داده‌اند تعقیب یا توقیف کرد».

مصونیتی که در این اصل از قانون اساسی جمهوری اسلامی آمده همان عدم مسئولیت نماینده برای ایراد نطق و دادن رای است و این مصونیت علی‌القاعده باید در تمامی کشورها معتبر باشد تا نمایندگان مجلس با آزادی و استقلال کامل در جلسات علنی و در کمیسیون‌ها به ایراد نطق و اظهار نظر بپردازند و آزادانه به هر مسئله‌ای رای بدهند.

مقامات رسمی و مأمورین دولت و دستگاه قضائی نمی‌توانند نمایندگان را به مناسبت نطقی که در پارلمان ایراد نموده‌اند و رأیی که داده‌اند نه در دوره تقنینیه و نه بعد از انقضای مدت نمایندگی مورد مواخذه و تعقیب قرار دهند ولی نمایندگان

پارلمان برای اظهاراتی که در خارج از پارلمان می‌کنند و مطالبی که راجع به مسائل سیاسی و غیرسیاسی در روزنامه‌ها و مجلات یا دیگر رسانه‌ها دارند مسئول می‌باشند. زیرا خارج از پارلمان نطق کردن و یا در مطبوعات مقاله نوشتن ناشی از سمت نمایندگی مجلس نبوده است.

۴- مقرری اعضای مجلس قانونگذاری

آیا نمایندگان ملت باید حقوق از خزانه دولت دریافت کنند یا نه و اگر باید به چه میزان؟ بعضی از علمای حقوق اساسی بر این عقیده‌اند که عضویت در پارلمان شغلی نیست که وسیله تامین معاش باشد و صحیح نیست نمایندگان از دولت حقوق دریافت کنند بلکه بهتر است با عایدات شخصی اعاشه کنند و تنها با این وضع است که ثابت می‌شود نماینده برای خدمت به موکلین، نمایندگی را پذیرفته است. در مقابل غالباً این نظر را رد می‌کنند و می‌گویند اگر نمایندگان حقوق دریافت نکنند در این صورت اشخاصی که ثروت شخصی ندارند از وکالت محروم می‌شوند و در نتیجه متمولین و ثروتمندان به عضویت مجالس مقننه انتخاب می‌شوند و اینان هم فقط از پول و ثروت خود دفاع می‌کنند. با توجه به این استدلال امروز در تمامی ممالک دنیا اعضای مجالس مقننه اعم از مجلس عوام یا اعیان مقرری دریافت می‌کنند منتها ترتیب دریافت در کشورها، تفاوت می‌کند. دریافت ماهانه، دریافت برای هر جلسه، دریافت برای زمان اشتغال. در برزیل علاوه بر مقرری ماهیانه، حق الزحمه‌ای برای هر جلسه هم دریافت می‌کنند.

۵- انعقاد و انحلال

منظور این است که تشکیل مجلس با چه ترتیب و معیاری است و انحلال آن به چه وضع است. در این خصوص سه ترتیب معمول بوده و هست.

در ترتیب اول اختیار در دست خود مجلس است آغاز و پایان دوره مقننه را معین می‌کند. ریاست قوه مجریه حق انحلال و تعطیل پارلمان را ندارد و فقط در ایام تعطیل می‌تواند وکلا را برای تشکیل جلسه فوق‌العاده دعوت نماید. طرفداران این ترتیب می‌گویند اگر حق افتتاح و تعطیل و انحلال پارلمان به قوه مجریه داده شود ممکن است از این حق سوء استفاده شود بدون دلیل از انعقاد مجلس جلوگیری نماید یا آن را منحل سازد و یا جلسات آن را تعطیل کند. این ترتیب در ایالات متحده امریکا، برزیل و مکزیک و ترکیه معمول است.

در ترتیب دوم حق انعقاد و تعطیل و انحلال پارلمان با رئیس قوه مجریه می‌باشد. می‌گویند اگر بنا باشد مجلس دوره تعطیل نداشته باشد و پیوسته تشکیل جلسه بدهد وزراء باید مرتب در مجلس و کمیسیون‌های آن حضور یابند و توضیح بدهند و از شخص خود و اقدامات وزارت‌خانه دفاع نمایند و در نتیجه از انجام وظایف خویش بازخواهند ماند.

بعلاوه می‌گویند اگر در مجلس تشنج باشد و نمایندگان مربوط به احزاب مختلف نتوانند همکاری نمایند و مردم از جریان مجلس ناراحت باشند رئیس قوه مجریه باید در این صورت مجاز باشد که مجلس را منحل کند و یا جلسات آن را تعطیل نماید. بنابراین در ترتیب دوم زمام تشکیل مجلس به عهده رئیس قوه مجریه است.

این ترتیب در انگلیس معمول است پادشاه انگلیس حق دارد مجلس عوام را دعوت به انعقاد کند یا آن را تعطیل نماید و بالاخره حق انحلال دارد. اما همه این اقدامات باید با پیشنهاد کابینه صورت پذیرد.

در ترتیب سوم انعقاد، تعطیل و انحلال پارلمان به قوه مجریه واگذار می‌شود ولی رئیس مملکت در انجام این وظیفه کاملاً آزاد نبوده بلکه مکلف به رعایت مقررات قانونی است. این ترتیب در جمهوری سوم فرانسه معمول بود به این معنی

که به موجب قانون اساسی ۱۸۷۵ جلسات مجلس مبعوثان و مجلس سنا در دومین سه‌شنبه ماه ژانویه تشکیل می‌شد و لااقل پنج‌ماه ادامه داشت. پایان دوره اجلاس به از طرف رئیس جمهور معین و ابلاغ می‌گردید. همچنین رئیس جمهور می‌توانست به صلاحدید خود یا بنابر پیشنهاد اکثریت اعضای یکی از مجالس نمایندگان پارلمان را برای تشکیل جلسات فوق‌العاده دعوت کند. مطابق قانون رئیس جمهور می‌توانست جلسات پارلمان را تعطیل کند ولی این تعطیلی نبایستی در هر دوره قانونگذاری بیش از دو دفعه به عمل آید و هر دفعه بیشتر از یک‌ماه ادامه پیدا کند. در دوره جمهوری سوم مارشال ماک ماهون فقط یک‌بار این حق را اعمال کرد و جلسات مجلس مبعوثان و سنا را تعطیل کرد. قانون اساسی ۱۸۷۵ به رئیس جمهوری حق داده بود که قبل از انقضای دوره تقنینیه ۴ ساله مجلس مبعوثان را با جلب موافقت مجلس سنا منحل کند. در تمام جمهوری سوم تا سال ۱۹۴۰ فقط یکبار آنهم در زمان ریاست جمهوری مارشال ماک ماهون مجلس مبعوثان منحل گردید.

در بلژیک مجالس مقننه در دومین سه‌شنبه ماه نوامبر منعقد می‌گردد. جلسات آن باید لااقل چهل‌روز بطول انجامد. پادشاه بلژیک می‌تواند مجالس را برای تشکیل جلسات فوق‌العاده دعوت نماید و نیز پادشاه بلژیک محق است در هر دوره تقنینیه مجلس مبعوثان و مجلس سنا را یکبار تعطیل کند مشروط بر اینکه مدت تعطیلی متجاوز از یک‌ماه نباشد. همچنین پادشاه بلژیک حق دارد مجالس را منحل نماید و در این صورت انتخابات جدید در مدت ۴۰ روز بعمل آمده و مجالس جدید در ظرف دو ماه بعد از انحلال منعقد می‌شوند.

فصل یازدهم

وظایف قوه مقننه

۱- وضع قانون

مهمترین وظیفه مجلس، قانونگذاری است. تشریفات وضع قانون و مراحل آن معمولاً وسیله قانون اساسی، مشخص شده است. پیشنهاد لوایح قانونی، ارجاع به کمیسیون مربوطه، مذاکرات در جلسه علنی تصویب یک یک مواد و اگر مجلس دوم هم باشد ارجاع مصوبه به مجلس دوم، رفع اختلاف بین دو مجلس، توشیح و ابلاغ. در کشورهایی که تفکیک قوای نسبی است لوایح از طرف دولت و طرح‌های قانونی از جانب نمایندگان به مجلس پیشنهاد می‌گردد.

اگر پارلمان دو مجلسی باشد دولت مجاز است لایحه را اول به مجلس مبعوثان یا مجلس سنا تسلیم نماید. طرح نمایندگان به همان مجلس داده می‌شود که در آن حضور دارند. در غالب ممالک دنیا طرح‌ها و لوایح مالی اول به مجلس مبعوثان داده می‌شود و بعد نظر مشورتی مجلس عالی را هم می‌گیرند.

در بعضی کشورها طرح نمایندگان باید دارای تعداد امضای معینی از وکلا باشد تا به جریان افتد. علت آن است که از طرح‌هایی که نمایندگان متمایل به آن نیستند، جلوگیری شود.

قوانین بعضی از کشورها برای طرح‌های نمایندگان، کمیسیون مبتکرات را پیش‌بینی کرده‌اند. اینان می‌گویند اگر دولت لایحه‌ای بدهد نیازی نیست که بررسی فوق‌العاده‌ای بشود زیرا به حد کافی رسیدگی‌های کارشناسی شده است و دولت

ابزار کافی را برای این امر در اختیار داشته است. اما نمایندگان هرگاه طرحی بدهند چون سوابقی در اختیار نداشته‌اند و نظرات کارشناسی نشده قبل از ارجاع به کمیسیون مربوط از کمیسیون مبتکرات استفاده می‌کنند.

رسیدگی مجلس گاهی عادی است و دولت و نمایندگان تقاضای فوریت نکرده‌اند بطور عادی رسیدگی می‌شود و اگر تقاضای فوریت شده باشد بر حسب اینکه چه درجه فوریت مورد تصویب قرار گرفته باشد به آن رسیدگی می‌کنند. مثلاً گاهی ممکن است لایحه دولت یا طرح نمایندگان همراه به سه فوریت باشد در این حالت ممکن است در همان زمانی که لایحه یا طرح به مجلس تقدیم می‌شود بدون ارجاع به کمیسیون نسبت به آن اتخاذ تصمیم شود.

به موجب آئین‌نامه داخلی مجلس، ممکن است فرصت‌های معینی برای کمیسیون در نظر گرفته باشند. گاهی قانون پیش‌بینی کرده لایحه یا طرحی با دو شور رسیدگی گردد. در این صورت در یک شور به کلیات آن لایحه یا طرح رسیدگی می‌شود و در شور دیگر به جزئیات می‌پردازند.

اگر لایحه یا طرحی در مجلس تصویب نشد گاهی پیش‌بینی می‌شود که تا شش ماه یا یکسال نمی‌توانند مجدداً آن‌چنان لایحه یا طرح را به مجلس تقدیم نمایند. اگر پارلمان مرکب از دو مجلس باشد با تصویب در یک مجلس کار تمام نشده است مصوبه باید در مجلس دوم هم مراحل را طی کند. حال اگر مجلس دوم عیناً تصویب نکرد تغییراتی در مصوبه داد باید این تغییرات در مجلس اول هم تصویب شود و گاه ممکن است در این مرحله مورد به اختلاف کشیده شود.

برای رفع اختلاف بین دو مجلس انواع راهها پیش‌بینی شده است. تشکیل کنگره یعنی اجتماع دو مجلس، تشکیل کمیسیونی از تعدادی نمایندگان دو مجلس، جمع شدن هیأت رئیسه دو مجلس. این تدابیر برای آن است که اختلاف حاصله برطرف شده و راه حل مناسبی اتخاذ گردد که در عین حال با شئون دو مجلس هم

معارض نباشد.

۲- تصویب بودجه

از جمله قوانینی که مجلس تصویب می‌کند و حائز کمال اهمیت است تصویب لایحه بودجه است و تنها قانونی است که برای یکسال تصویب می‌شود. تمام اقدامات دولت همه دریافت‌ها و پرداخت‌ها در لایحه بودجه مورد بحث قرار می‌گیرد. تهیه لایحه بودجه در چندین ماه از طرف دولت صورت می‌گیرد. سطوح مختلف سازمانهای اداری در آن صاحب نظر هستند و در نهایت پس از اینکه هیأت وزراء آن را تصویب کردند با تمام ریزه کاریها به مجلس تقدیم می‌شود. در واقع لایحه بودجه آئینه تمام‌نمایی است از یکسال فعالیت که باید صورت پذیرد و دیوان محاسبات بر آن نظارت مستقیم و دائم داشته باشد.

لایحه بودجه سیاست‌های مالی، اداری، فرهنگی، نظامی، اقتصادی و قضایی کشور را برای مدت یکسال دربر دارد. تمام پرداخت‌های دولت از خزانه براساس لایحه بودجه پرداخت می‌گردد.

گاهی در بودجه تقدیمی به مجلس هزینه‌های تخمینی با درآمدهای پیش‌بینی شده برابر است، در این صورت می‌گویند بودجه کسری ندارد و متعادل است. هرگاه هزینه‌ها بیش از درآمد بود کسر بودجه وجود دارد و باید راهی برای جبران کسری بودجه پیش‌بینی گردد.

۳- تصویب معاهدات

برای تصویب معاهدات بین‌المللی قوانین اساسی کشورها تدابیری خاص اتخاذ کرده‌اند. در بعضی کشورها تمامی قراردادهای با خارج باید تصویب قوه مقننه را داشته باشد. بعضی کشورها فقط معاهداتی که تعهدات مالی برای دولت

ایجاد می‌کنند تصویب پارلمان را لازم دارد.

در ایالات متحده امریکا قراردادهای بین‌المللی را مجلس سنا تصویب می‌کند و عهدنامه‌هایی که تعهدات مالی را باعث می‌شود موافقت مجلس نمایندگان را هم لازم دارد.

اصل ۱۲۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی در این رابطه می‌گوید:
امضای عهدنامه‌ها، مقاوله‌نامه‌ها، موافقت‌نامه‌ها و قراردادهای دولت ایران با سایر دولت‌ها و همچنین امضای پیمان‌نامه‌های مربوط به اتحادیه‌های بین‌المللی پس از تصویب مجلس شورای اسلامی با رئیس‌جمهور یا نماینده قانونی اوست.

۴- تفسیر قوانین

مسئله تفسیر قانون هم غالباً مورد توجه قوانین اساسی است. اصولاً قانون باید روشن، قاطع و صریح باشد به نحوی که نیاز به تفسیر نداشته باشد ولی هر قانونی پس از مدتی ممکن است کلماتش نارسا شود و ابهام‌آور باشد و بهر حال باید مرجعی برای تفسیر داشته باشد. قانون اساسی جمهوری اسلامی تفسیر قوانین عادی را به عهده مجلس شورا گذاشته و تفسیر قانون اساسی را با شورای نگهبان دانسته است. در بعضی کشورها امر تفسیر به دیوان عالی واگذار شده است و در بسیاری کشورها دادگاهها حق تفسیر دارند.

در اصل ۲۷ متمم قانون اساسی مشروطیت تصریح شده بود شرح و تفسیر قوانین از وظایف مختصه مجلس شورای ملی است.

۵- محاکمه رئیس‌جمهور و وزراء

اساساً قوه قضائیه در همه کشورها مسئول تشکیل دادگاهها و انجام محاکمات است ولی در قوانین اساسی پاره‌ای از کشورها نسبت به اتهام و محاکمه مقامات

عالیه کشور، قوه مقننه را به نحوی صالح دانسته‌اند و شایع‌ترین نوع در مواردی که پارلمان از دو مجلس باشد مجلس مبعوثان امر تعقیب را عهده‌دار است و انجام محاکمه و صدور حکم با مجلس سنا است.

در ایتالیا قرار تعقیب وزراء با مجلس نمایندگان و انجام محاکمه و صدور حکم با دیوانعالی است.

در ایالات متحده امریکا مجلس نمایندگان اتهام رئیس جمهور و وزراء را مطرح می‌سازد و مجلس سنا آنها را محاکمه می‌کند و فقط می‌تواند رئیس جمهور و وزراء را محکوم به عزل از مقام خود نماید.

در جمهوری چهارم فرانسه طبق قانون اساسی ۱۹۴۶ مجلس ملی قرار تعقیب رئیس جمهور و وزراء را صادر و دیوان عالی دادگستری آنها را محاکمه می‌کرد. رئیس جمهور فرانسه فقط برای اتهام خیانت به مملکت قابل تعقیب و مجازات می‌باشد.

در قانون اساسی مشروطیت پیش‌بینی شده بود محاکمه وزراء در دیوانعالی کشور انجام می‌گیرد. شاه هم از مسئولیت مبرا بود یعنی غیرقابل تعقیب و محاکمه.

۶- نظارت در اعمال وزراء

از جمله اقدامات نظارتی مجلس که در بسیاری از قوانین اساسی مطرح شده، سؤال، استیضاح، کمیسیون تحقیق و تفتیش دیوان محاسبات است.

هریک از نمایندگان مجلس حق دارد در هر یک از مسائل مملکت که لازم می‌داند از وزیر مربوطه سؤال نماید و سؤال گاهی برای رفع ابهام و روشن شدن قضیه است گاهی جنبه آشکارکردن تخلف و سوء جریان را دارد و گاهی بمنظور متوقف ساختن امور خلاف قانون است.

ترتیب طرح سؤال و تشریفات جواب وزراء در قوانین اساسی یکسان نیست.

بسیاری از مقررات آن در آئین نامه داخلی مجلس آمده است. گاهی دامنه سؤال به رئیس جمهور هم کشیده می شود و این حق به مجلس داده شده و گاهی فقط اختصاص به وزراء دارد.

از تصمیمات مهمی که برای مجلس پیش بینی شده تا در شرایط لازم علیه وزراء یا حتی رئیس جمهور اتخاذ نمایند استیضاح است. نمایندگان پارلمان می توانند در موارد سوء سیاست و یا عدم اجرای قانون از حربه استیضاح استفاده کنند و در این صورت وزراء ملزم هستند در پارلمان حاضر شده توضیح بدهند و سرانجام رأی مجلس را دائر بر اعتماد یا عدم اعتماد نسبت به وزرای مورد استیضاح بگیرند. اگر رای اکثریت بر عدم اعتماد بود وزیر مورد استیضاح باید استعفا بدهد.

کمیسیون تفتیش یا کمیسیون تحقیق و تفحص نیز حربه دیگری است که برای کشف عملیات خلاف قانون وزراء به ترتیبی که معمولاً در آئین نامه داخلی مجلس پیش بینی شده، تشکیل می گردد.

در بعضی از کشورها مثل فرانسه و بلژیک کمیسیون تفتیش دارای پاره ای وظایف قضایی است ولی در هر حال کمیسیون نمی تواند اشخاصی را که مرتکب اعمال خلاف قانون شده اند توقیف نماید محاکمه و مجازات کند. کمیسیون تحقیق فقط می تواند نتیجه تحقیقات خود را به مجلس تقدیم کند و اگر مجلس گزارش کمیسیون را مبنی بر تعقیب جزایی وزراء و سایر متهمین تصویب نمود در این صورت پرونده امر به مراجع قضایی ارسال می شود.

کمیسیون تحقیق و تفحص هم در قانون اساسی مشروطیت پیش بینی شده بود و هم در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

طریق مؤثر دیگر نظارت بر اقدامات دولت دیوان محاسبات است به همین جهت بعضی از قوانین اساسی مثل قانون اساسی جمهوری اسلامی سعی کردند

دیوان مزبور را بجای اینکه با دولت پیوند داشته باشد آن را از وابستگان قوه مقننه قرار دهند. انتخاب اعضای دیوان محاسبات هم در بسیاری موارد به عهده مجلس گذاشته شده و گاهی هم از وظایف رئیس قوه مجریه دانسته‌اند.

۷- رسیدگی به شکایات کلی مردم

اصولاً رسیدگی به شکایات و حل و فصل اختلافات از وظایف قوه قضائیه است مع الوصف در بعضی از قوانین اساسی به مردم حق داده شده که اعتراض و شکایات کلی خود را به مجلس ملی که مظهر اراده عمومی تلقی می‌شود تسلیم نمایند و جواب بخواهند. این طرح شکایت و اقدام متعاقب آن از جانب مجلس رسیدگی قضایی نیست بلکه ناشی از همان حق نظارتی است که مجلس نسبت به امور مملکت دارد.

در اصل ۳۲ قانون اساسی مشروطیت این مطلب چنین آمده است:

«هرکس از افراد ناس می‌تواند عرضحال یا ایرادات یا شکایات خود را کتباً به دفترخانه عرایض مجلس (و سنا) عرضه بدارد. اگر مطلب راجع به خود مجلس (یا سنا) باشد جواب کافی به او خواهد داد و چنانچه مطلب مربوط به یکی از وزارتخانه‌ها است بدان وزارتخانه خواهد فرستاد که رسیدگی نمایند و جواب مکفی بدهند».

همین مطلب با عبارات دیگر در اصل ۹۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی آمده است:

«هرکس شکایتی از طرز کار مجلس یا قوه مجریه یا قوه قضائیه داشته باشد، می‌تواند شکایت خود را کتباً به مجلس شورای اسلامی عرضه کند. مجلس موظف است به این شکایات رسیدگی کند و پاسخ کافی دهد و در مواردی که شکایت به قوه مجریه و یا قوه قضائیه مربوط است رسیدگی و پاسخ کافی از آنها بخواهد و در

مدت متناسب نتیجه را اعلام نماید و در مواردی که مربوط به عموم باشد به اطلاع عامه برساند.

۸- بعضی نکات مربوط به قوه مقننه

الف: معمولاً مجلس ملی و اگر کشوری دومجلس دارد هردو، بر اساس آئین نامه ای که خود تصویب کرده اند اداره می شود. نمایندگان و هیأت رئیسه مکلف به رعایت آئین نامه هستند.

ب: مذاکرات مجلس، علنی است بطور استثنا با تقاضای دولت یا تعدادی نمایندگان ممکن است بطور غیر علنی صورت پذیرد.

ج: معمولاً اگر پارلمان از دومجلس تشکیل شده باشد، یک نفر نمی تواند در آن واحد عضویت هردو مجلس را داشته باشد.

د: نمایندگان قبل از تصویب اعتبارنامه نماینده مردم حوزه انتخابیه خود هستند ولی پس از تصویب اعتبارنامه، نماینده تمام کشورند.

ه: کشوری که پارلمان آن دومجلس دارد هر مجلس جداگانه تشکیل جلسه می دهد. ممکن است در مسائل فوق العاده مهم، به هنگام سوگند رئیس جمهور یا پادشاه، به شکل واحد و با عنوان کنگره تشکیل جلسه دهند.

و: در بعضی کشورها نمایندگان بطور مستقیم یا غیرمستقیم نمی توانند طرف معاملات دولتی باشند.

ز: معمولاً نمایندگان نمی توانند تمام یا بخشی از وظایف خود را به هیأت وزیران یا افراد دیگری تفویض نمایند.

ح: گاهی پیش بینی می شود که هرگاه به دلایلی در پایان مدت دوره مجلس انتخابات انجام نگرفته باشد همان مجلس برای مدتی به حیات خود ادامه دهد.

ط: دوره نمایندگی پارلمان در کشورها مختلف است. معمولاً ۲ سال یا ۴ سال

است. بعضی هم ۵ یا ۶ سال را معین کرده‌اند.

ی: اگر در زمان نمایندگی، وکیل فوت شود یا استعفا دهد و یا به دلیل دیگری نتواند وظایف خود را انجام دهد برای بقیه مدت انتخابات میان دوره‌ای انجام می‌شود. در بعضی کشورها هم کرسی نمایندگی خالی باقی می‌ماند.

ک: هیأت رئیسه مجلس ممکن است برای تمام دوره انتخاب گردند یا انتخاب برای یکسال پیش‌بینی شود و هر سال تجدید گردد.

فصل دوازدهم

قوه مجریه

در کشورهای جمهوری، رئیس جمهور و در کشورهای سلطنتی، شاه در رأس قوه مجریه قرار گرفته و معمولاً در قوانین اساسی رئیس قوه مجریه رئیس مملکت محسوب می شود و امور اجرایی به وسیله وزیران انجام می گیرد.

۱- مفهوم قوه مجریه

منتسکیو فیلسوف مشهور فرانسه در اثر خود بنام روح القوانين در فصل مخصوص قانون اساسی انگلیس، تعریفی از سه قوه مقننه، اجراییه و قضائیه می دهد. به نظر منتسکیو قوه مجریه سه اقتدار را اعمال می کند.

الف - اعلان جنگ و صلح، قبول سفرای خارجی و اعزام سفرا به ممالک دیگر که امروزه بطور کلی اعمال صلاحیت بین المللی و استقرار مناسبات با خارجه نامیده می شود. این مناسبات ممکن است مسالمت آمیز باشد مثل اعزام و قبول سفیران و ممکن است خصمانه باشد مثل اعلان جنگ.

ب - استقرار نظم و امنیت یعنی تامین وسایل گردش چرخ های تشکیلات عمومی دولت که امروزه بطور کلی اعمال صلاحیت نظمیه نامیده می شود.

ج - جلوگیری از اشغال کشور یعنی حفظ آن در برابر حملات خارجی. این وظیفه امروز صلاحیت نظامی گفته می شود.

۲- تحول قوه مجریه در قرون معاصر

قوه مجریه در مبارزات سیاسی بزرگ قرن هیجدهم درمقابل قوه مقننه قرار گرفت. وضعی که قبلاً سلاطین مستبد و نامحدود داشتند با اقتدارات مجالس منتخب مردم مواجه شد. این مجالس به اتکاء صفت انتخابی خود مدعی شدند که اعمال خاکمیت از طرف ملت به آنها سپرده شده است. با این ترتیب قوه مجریه پادشاهان موروثی متزلزل گردید و کم‌کم عاملین اجرایی مجالس منتخب مردم شدند کما اینکه این مفهوم در قانون اساسی ۱۷۹۱ فرانسه منعکس گردید. پادشاه که تا آن زمان شاه مطلق فرانسه بود به شاه مردم فرانسه تبدیل شد و وزرای او مجری اراده مجلس ملی شدند و آنچه برای رئیس کشور باقی ماند، مسافرتها رسمی و تشریفاتی بود و در هیچ‌جا نقش مثبت و با اهمیتی نداشت. وزراء هم به صورت کارمندان ساده دست‌نشانده مجلس درآمدند. مسیر نزولی قوه مجریه در جهان غرب در اوایل قرن بیستم به حداکثر رسید در این دوره در فرانسه جمهوری سوم جریان دارد. رئیس جمهور خود را خادم مجلس ملی معرفی می‌کند نه یک قدرت سیاسی خودمختار. کابینه‌های فرانسه در این عصر فوق‌العاده ناتوان هستند و در فاصله ۱۸۷۵ تا ۱۹۴۰ یعنی آغاز و پایان جمهوری سوم جمعاً یکصد کابینه شکل گرفت.

در انگلستان هم در این عصر وضع قوه مجریه بهتر از فرانسه نیست. با ورود حزب کارگر به صحنه رقابت با حزب محافظه‌کار، حزب لیبرال از حوزه مبارزات خارج می‌شود. در امریکا هم قوه مجریه در برابر کنگره ضعیف است بطوریکه ویلسن رئیس جمهور و استاد حقوق اساسی اعلام می‌کند رژیم امریکا دیگر یک رژیم پرزیدانسیل (مبتنی بر ریاست جمهوری) نیست بلکه به یک رژیم کنگره‌ای تبدیل شده است. نمودار این ضعف قوه مجریه در امریکا این بود که ویلسن مبتکر قرارداد ورسای با مخالفت سنا مواجه گردید و به جامعه ملل ترسیم کرده خود راه

نیافت. در این زمان جمهوری وایمار آلمان تحت ضربات خردکننده بحران‌های کابینه‌ای قرار می‌گیرد. در ایتالیا اعتماد به سلطنت از بین می‌رود و در اسپانیا با قانون اساسی ۱۹۳۱ اقتدار مجریه محدود می‌گردد. استادان حقوق عمومی همه‌جا از زوال قوه مجریه سخن می‌گویند.

اما این انحطاط قوه مجریه طولانی نشد و بار دیگر قدرت از دست‌رفته را بازیافت. رویه اجرای لوایح قانونی در فرانسه مطرح شد. بلژیک بین دو جنگ جهانی همین راه را اتخاذ کرد. انگلستان سیستم اجرای تصویب‌نامه کابینه را اختیار کرد و حتی سوئیس به شورای فدرال یعنی قوه مجریه اختیار قانونگذاری داد. در انگلستان رقابت دو حزب محافظه‌کار و کارگر (که جای لیبرال را گرفت) شدید شد، قدرت کابینه افزایش یافت. در ایالات متحده رژیم پرزیدانسیل به قدرت بازمی‌گردد و اراده خود را بر کنگره و دیوانعالی تحکیم می‌کند. اجرای سیاست نیودیل نشانه به دست گرفتن مجدد رهبری امریکا از جانب قوه مجریه است.

در ایتالیا با موسولینی و در آلمان با هیتلر و در اسپانیا با فرانکو، قوه مجریه به دیکتاتوری یکه‌تاز تبدیل می‌شود. تنها استثناء در فرانسه جمهوری چهارم است که قانون اساسی ۱۹۴۶ قوه مجریه را در وضع ناتوانی قرار می‌دهد اما این استثناء هم در ۱۹۵۸ با تقویت قوه مجریه در جمهوری پنجم از بین می‌رود. تقویت قوه مجریه همچنان امتداد داشته است.

۳- طبقه‌بندی کلاسیک قوه مجریه

این طبقه‌بندی متکی به تفکیک فوای منتسکیو و طریق اجرای آن است.

الف - قوه مجریه پرزیدانسیل (مبتنی بر ریاست جمهوری) - در این سیستم وظایف رئیس دولت و رئیس حکومت هردو در دست رئیس جمهوری متمرکز است و وزراء فقط تابع قدرت شخص او می‌باشند و به مناسبت همین وابستگی به

ریاست جمهوری است که اغلب آنان را منشی (سکرتر) می‌نامند.

در سیستم پرزیدانسیل اصل تفکیک قوا کاملاً رعایت می‌شود. قوه مجریه از هرگونه مسئولیت سیاسی در برابر مجالس منتخب مبرا است در عوض براساس تفکیک قوا، قوه مجریه هم حق انحلال مجالس را ندارد.

ب - قوه مجریه کنوانسیونل (مبتنی بر پارلمان) - در این سیستم تفوق با مجلس است. قوه مجریه عامل اجرایی ساده مجلس منتخب که تمام قدرت را در دست دارد می‌باشد. این سیستم قوه مجریه را از خودمختاری محروم می‌کند. اصل تفکیک قوا را طرد و دموکراسی را تنها به صورتی که روسو توجیه کرده به تحقق می‌رساند. این سیستم اولین بار در زمان انقلاب کبیر فرانسه مطرح شد و به یادگار ماند. امروز هم هنوز در قانون اساسی سویس یک نوع رژیم کنوانسیونل وجود دارد ولی جنبه ظاهری آن بیش از جنبه عملی آن است.

ج - قوه مجریه پارلمانی - در این سیستم دو ارگان ریاست دولت و حکومت از یکدیگر جدا هستند و بین دو قوه مجریه و مقننه که در سیستم پرزیدانسیل کاملاً منفک و در سیستم کنوانسیونل مختلط می‌باشند همکاری برقرار است.

در سیستم قوه مجریه پارلمانی وزراء بطور مشترک در برابر پارلمان مسئولیت دارند و به همین مناسبت قوه مجریه تابع قوه مقننه است. از سوی دیگر چون حکومت پارلمانی حق انحلال مجلس مقننه را داراست قوه مقننه هم به نوبه خود تابع قوه مجریه است. سیستم قوه مجریه پارلمانی ابتدا در انگلستان و سپس در قاره اروپا رواج یافت و امروزه در رژیم‌های سلطنتی پارلمانی مانند بلژیک، هلند، لوگزامبورک، کشورهای اسکاندیناوی و یونان معمول می‌باشد. این سیستم به اشکال مختلف در جمهوری‌های پارلمانی اروپایی مثل ایتالیا، فرانسه و جمهوری فدرال آلمان وجود دارد.

۳- سلطنت در کشورهای پادشاهی

تعدادی از کشورهای اروپا، آسیا و آفریقا هنوز هم سلطنتی است. غالباً سلطنت در خانواده پادشاه موروثی است یعنی با درگذشت شاه، تاج و تخت او بر طبق مقررات و قواعد خاصی به یکی از خانواده او واگذار می شود.

در گذشته سلطنت انتخابی هم بوده است. در امپراطوری مقدس ژرمن، لهستان، مجارستان، دانمارک و افغانستان سلطنت انتخابی بوده است.

کشورهای جدیدالتأسیسی مثل عربستان و عراق و بلژیک بعد از تأسیس، شخصی به سلطنت انتخاب گردید و با فوت او سلطنت در خانواده اش موروثی شده است. انتخاب شاه در صورت نبودن وارث، در موارد خلع سلطان هم عملی شده است.

شاه، در کشورهای سلطنتی، با موروثی بودن، فوق دسته بندیهای سیاسی است و چون دارای مقام ثابت و عایدات کافی است نباید تحت تأثیر احزاب و گروههای صاحب نفوذ باشد و جنبه بیطرفی را باید حفظ کند.

شاه معمولاً مسئول نیست و این صفت در قانون اساسی کشورها تصریح می شود و لذا نمی توان از او شکایت کرد و نمی توان او را به دادگاه جلب و محاکمه و مجازات نمود.

در ممالک مشروطه سلطنتی احکام و اوامر شاه بدون امضای وزراء قابل اجرا نیست و وزراء مسئول اجرای فرامین شاه هستند و بدین وسیله مسئولیت وزراء جبران عدم مسئولیت شاه را می نماید. شاه قبل از آغاز سلطنت باید در پارلمان حاضر شود و در حضور نمایندگان سوگند یاد کند که مطابق قانون اساسی سلطنت کند و از استقلال و تمامیت ارضی کشور دفاع نماید. اشخاصی که به نیابت سلطنت و یا ولایتعهدی معین می شوند باید چنین سوگندی را یاد کنند. شاه منسوب به مذهب رسمی کشور و باید مروج آن باشد. شاه بدون تصویب مجلس نمی تواند

تخت و تاج مملکت دیگری را هم بپذیرد. در بعضی قوانین اساسی تصریح شده که در این مورد دوسوم نمایندگان باید موافقت داشته باشند.

به موجب بعضی از قوانین اساسی شاه بدون اجازه قوه مقننه نمی تواند مسافرت خارج داشته باشد یا بیش از حدّ معینی مثلاً شش ماه در خارج اقامت کند. معمولاً شاه نسبت به افراد خاندان سلطنت حق نظارت دارد تا حیثیت او به خطر نیفتد. بنابراین در ازدواج، در مسافرتها و در معاملات باید اجازه شاه را بگیرند.

۵- ولایتهدی در کشورهای سلطنتی

با درگذشت شاه یا استعفای او سلطنت به ولایتعهد انتقال می یابد.

در انتخاب ولیعهد دو ترتیب معمول است یکی اینکه شاه به میل و صلاحدید خود یک نفر از اقوام و بستگان و یا حتی از غیر خویشاوندان برای ولیعهدی معین می نماید. ترتیب دیگر آنکه ولیعهد به موجب قانون معین می شود. سابقه ترتیب اول را در رم داریم که امپراطوران رم جانشین خود را از اقارب یا همکاران نظامی و کشوری معین می کردند. در روسیه تزاری هم چنین وضعی وجود داشت.

در ترتیب انتخاب ولیعهد به موجب قانون چند طریق وجود داشته و دارد. یکی اینکه مسن ترین فرد خانواده به ولیعهدی نائل می گردد و دیگری اینکه نزدیک ترین قوم و خویش به شاه، جانشین و وارث تاج و تخت شناخته می شود. طریق اول در امپراطوری عثمانی و مصر و بعضی ممالک که از تجزیه امپراطوری عثمانی بوجود آمدند دیده می شود.

طریق دوم در اکثر ممالک سلطنتی اروپایی مثل سوئد، نروژ، دانمارک معمول است.

گاهی هم در قانون اساسی پیش بینی می شود که اگر اعقاب ذکوری شاه نداشت شخصاً یک نفر را به ولیعهدی انتخاب و به تصویب مجلس برساند. در بلژیک برای

انتخاب ولیعهد جلسات هریک از دو مجلس با حضور دوثلث مجموع نمایندگان تشکیل می‌شود و با موافقت دوثلث اعضای حاضر موضوع حل می‌گردد.

در قانون اساسی مشروطیت بعد از سقوط سلطنت قاجاریه، مجلس مؤسسان اصل ۳۷ اصلاح شده را چنین تصویب کردند.

«ولایتعهدی با پسر بزرگتر پادشاه که مادرش ایرانی‌الاصل باشد خواهد بود. در صورتیکه پادشاه اولاد ذکور نداشته باشد، تعیین ولیعهد برحسب پیشنهاد شاه و تصویب مجلس شورای ملی (و مجلس سنا) به عمل خواهد آمد مشروط بر آنکه ولیعهد از خاندان قاجار نباشد ولی در هر موقعی که پسری برای پادشاه بوجود آید، ولایتعهدی حقاً با او خواهد بود».

۶- ولایتعهدی زنان

در مورد حق توارث زنان و رسیدن به مقام ولایتعهدی و سلطنت مقررات مختلفی در کشورها جاری بوده است. در پاره‌ای از کشورها کلیه زنانی که منسوب به خاندان سلطنتی هستند و همچنین تمامی مردانیکه قرابت آنان با پادشاه از طریق زنان است مثل دایی و خواهرزاده و نظایر آن از رسیدن به ولایتعهدی و مقام سلطنت محروم‌اند. این ترتیب موسوم به سیستم سالیک در بلژیک، سوئد، دانمارک فعلاً معمول است و سابقاً هم در مصر و افغانستان و عراق به هنگامی که سلطنتی بودند، معمول بود. در ترتیب دوم که به ترتیب هلندی معروف است تمام مردان خاندان سلطنت از هر درجه که باشند بر تمام زنان برتری دارند. این ترتیب سابقاً در روسیه تزاری و اطریش و مجارستان مرسوم بوده است.

در ترتیب سوم که به سیستم کاستیل شهرت دارد فقط مردان یک درجه بر زنان همان درجه حق تقدم دارند مثلاً برادر کوچک شاه بر خواهر بزرگ او مقدم است. این ترتیب امروز در انگلستان و سابقاً در پرتغال و اسپانیا معمول بوده است.

۷- نیابت سلطنت

موضوع نیابت سلطنت هم یکی از موضوعاتی است که در کشورهای سلطنتی پیش می‌آید و قوانین اساسی متعرض آن شده‌اند. معمولاً هنگامی که شاه سن قانونی لازم را نداشته باشد و باصطلاح صغیر باشد یک یا چند نفر به نیابت سلطنت تعیین می‌شوند تا از طرف او و بنام او مملکت را اداره کنند. نایب السلطنه از جانب شاه و یا از طرف مجالس مقننه معین می‌شود. ممکن است یکی از اقربای نزدیک پادشاه باشد یا از اشخاص دیگری که وفاداری او به سلطنت محرز باشد.

از جمله مواردی که نیاز به تعیین نیابت سلطنت هست یکی هنگامی که شاه فوت کند و اولاد ذکور نداشته ولی زن قانونی او حامله باشد و دیگر وقتی که شاه به جنون یا امراض غیر قابل علاج دیگری مبتلا شود و یا مفقود الاثر گردد. البته در مورد اخیر هرگاه شاه ولیعهد داشته باشد و ولیعهد به سن قانونی رشد رسیده باشد هم او وظایف نیابت را انجام می‌دهد.

در هلند هرگاه شاه در موقع جلوس به سلطنت صغیر باشد مجالس مقننه بدون تاخیر تشکیل جلسه داده و شخص را به نیابت سلطنت انتخاب می‌کنند و اگر شاه به علت اختلال حواس و مرض سخت قادر به اداره مملکت نباشد در این مدت نیابت سلطنت با ولیعهد است مشروط بر اینکه کمتر از ۱۸ سال نداشته باشد قیم پادشاه صغیر نیز طبق قانون جداگانه معین می‌شود. در بعضی ممالک سلطنتی پس از فوت شاه تا وقتی که شاه جدید یا نایب السلطنه در مقابل مجلس سوگند یاد کند امور سلطنت با هیأت وزیران است.

مطابق قانون اساسی بلژیک و بعضی قوانین اساسی دیگر در تمام دوره نیابت سلطنت قانون اساسی را نمی‌توان اصلاح کرد یا تغییری در آن وارد ساخت.

۸- وظایف قوه مجریه در ارتباط با قوه مقننه

وظایف قوه مجریه در این خصوص بستگی به نوع تفکیک قوا دارد. اگر تفکیک نسبی باشد قوه مجریه می‌تواند لوایح قانونی را تنظیم کند و برای تصویب به مجلس بدهد، می‌تواند از توشیح و ابلاغ قوانین مصوب خودداری کند و اصلاح و تغییر آن را بخواهد می‌تواند انعقاد فوق‌العاده مجلس را بخواهد یا آن را تعطیل کند و با منحل نماید. وزراء می‌توانند در مجلس حضور یابند و توضیح بدهند و از لوایح تقدیمی دفاع کنند. درحالی‌که اگر تفکیک قوا مطلق باشد قوه مجریه چنین توانایی در ارتباط با مجلس ندارد و فقط توسط پیام می‌تواند از مجالس مقننه تقاضا کند قانونی را لغو یا قانون جدیدی را وضع کنند.

در کشورهای انگلیس، بلژیک، فرانسه، دانمارک، سوئد به مناسبت انفصال نسبی قوا رئیس قوه مجریه لوایح قانونی تهیه کرده و برای تصویب به مجالس مقننه پیشنهاد می‌کند. در ایالات متحده امریکا که به تفکیک مطلق قوا نزدیک است فقط پیام به کنگره می‌دهد و حق تقدیم لایحه را ندارد.

در ایالات متحده، رئیس قوه مجریه می‌تواند ظرف مدت مقرر در قانون اساسی لایحه قانونی که به تصویب پارلمان رسیده برگرداند و تقاضا نماید که همان لایحه را مجدداً مورد شور قرار دهند و اگر هریک از مجلسین همان لایحه را یکبار دیگر تصویب نمود، رئیس قوه مجریه موظف است که آن را توشیح و ابلاغ کند. قوه مجریه ایالات متحده، در انعقاد، تعطیل، انحلال مجلسین دخالتی ندارد. در بعضی ممالک تمام یا بعضی اعضای مجلس سنا از جانب رئیس قوه مجریه منصوب می‌شوند. در ایران دوران مشروطیت نصف سناورها از جانب شاه منصوب می‌شدند و نصف دیگر انتخابی بودند.

۹- وظایف اجرایی و اداری قوه مجریه

وزراء و مأمورین عالی رتبه نظامی و کشوری از جانب رئیس قوه مجریه عزل و نصب می شوند. در بعضی کشورها این عزل و نصب بطور مستقل صورت می گیرد. در بعضی رای اعتماد مجلس لازم است و یا در بخشی تأیید سناتورها ضرورت دارد. در مورد قضات معمولاً در کشورها وضع خاصی وجود دارد و بلحاظ اینکه قضات باید در تصمیمات مستقل باشند تغییر آنها ساده نیست و تابع تشریفات خاصی است. گاهی اوقات قضات به وسیله پارلمان برای یک دوره انتخاب می شوند و گاهی قضات دیوانعالی مادام العمر منصوب می شوند.

رئیس قوه مجریه فرماندهی کل قوای زمینی و هوایی و دریایی هر کشور را بعهده دارد و در حوزه این فرماندهی هم عزل و نصب ها را انجام می دهد و معمولاً اعطای درجات و مقامات بر اساس معیارهای قانونی است.

در موضوع اعلان جنگ (البته امروز جنگ به صورت سابق که فقط اراده رئیس قوه مجریه سبب باشد نیست) قوانین کشورها متفاوت است. در کشورهای سلطنتی با پادشاه است و در کشورهای جمهوری غالباً موافقت قبلی مجلس لازم است. برقراری حکومت نظامی در موقع جنگ و شورش غالباً از وظایف رئیس قوه مجریه است. البته بعضی قوانین تصویب قبلی مجلس را لازم می دانند و یا مدت برقراری حکومت نظامی باید محدود و معین باشد. قوه مجریه در تصویب آئین نامه ها و تصویب نامه ها اختیارات زیادی دارد گاهی مصوبات سالیانه قوه مجریه که عنوان مقررات را دارد چند برابر مصوبات قوه مقننه است.

۱۰- وظایف رئیس قوه مجریه در ارتباط با قوه قضائیه

در بسیاری از کشورهای سلطنتی احکام قضائی بنام شاه که رئیس قوه قضائیه است صادر می شود.

عفو و تخفیف مجازات محکومین تقریباً در همه کشورها از حقوق رئیس کشور است. عفو عمومی از طریق قوه مقننه انجام می‌پذیرد. گاهی هم کشورها حق عفو را به قوه مجریه نداده‌اند. چنانچه در دولت متحد سویس قوه مجریه حق عفو خصوصی و تخفیف مجازات را ندارد. این حق و همچنین اعمال حق عفو عمومی از اختیارات مجالس مقننه است. در قانون اساسی ۱۹۴۶ فرانسه رئیس جمهور با جلب موافقت شورایعالی قضایی می‌تواند حق عفو خصوصی را اعمال کند. در انگلستان عفو خصوصی و عفو عمومی و تخفیف مجازات از اختیارات شاه است. البته مثل همه موارد این اقتدار شاه هم تشریفاتی است. مقدمات عفو اگر شرایط جمع باشد، فراهم می‌گردد و در نهایت شاه امضا می‌نماید.

۱۱- وزراء در قوه مجریه

رئیس قوه مجریه از طریق وزراء و ظایف اجرایی این قوه را انجام می‌دهد. هریک از وزراء تصدی یک وزارتخانه را دارد. عده و نوع وزارتخانه‌ها یا به وسیله قانون اساسی (مثل امریکای شمالی و سویس) یا بوسیله قانون عادی (ترکیه - ایران) یا مطابق فرمان رئیس مملکت معین می‌گردد. اما چون تصویب بودجه از وظایف قوه مقننه می‌باشد اگر این قوه خواهان ایجاد وزارتخانه‌ای باشد به وجود می‌آید و الاً با فرمان کار تمام نیست.

در پاره‌ای از ممالک هیأت دولت وزیر مشاور هم دارند. وزیر مشاور وزارت خاصی را متصدی نیست فقط در جلسات هیأت وزیران شرکت می‌کند. وزرای مشاور معمولاً در مواقع بحران یا زمان جنگ و شورش و یا هنگام بن‌بست‌های اقتصادی از اشخاص متخصص و پرسابقه برگزیده می‌شوند تا دولت از مشاوره آنها بهره‌برداری کند. در غالب کشورها قانون اساسی شرایط خاصی را

برای نیل به مقام وزارت پیش‌بینی می‌کند. مثلاً در بسیاری از کشورهای سلطنتی قید شده اعضای خاندان سلطنت نمی‌توانند وزیر شوند.

تابعیت اصلی یا تابعیت اکتسابی با چند سال قدمت گاهی از شرایط وزارت قرار می‌گیرد. وزیر در تفکیک مطلق نمی‌تواند در عین حال وزیر باشد ولی در تفکیک نسبی امکان‌پذیر است.

اعضای هیأت دولت ممکن است عضو یک حزب باشند و چنین کابینه‌ای حزبی است.

هرگاه کابینه استعفا بدهد در انتخاب وزیر جدید رئیس کشور با رؤسای مجلسین، کمیسیون‌های پارلمان و رهبران احزاب مختلف مشورت می‌کند و تمایل اکثریت پارلمان را برای شخص جدید تشخیص می‌دهد. در بعضی کشورها هیأت وزیران جدید باید برنامه خود را به مجلس بدهند اگر برنامه تصویب شد فعالیت خود را شروع می‌کند و الا باید کابینه جدیدی معرفی گردد.

کلیه لوایح قانونی و همچنین بودجه کل کشور قبل از تقدیم به مجلس باید در هیأت وزیران رسیدگی و نصب گردد.

وزراء هیأتی تشکیل می‌دهند که ریاست آن با نخست‌وزیر است. اگر رژیم جمهوری استقرار داشته باشد و رئیس جمهوری صاحب اقتدار، رئیس جمهور خود ریاست کابینه را هم دارد.

نخست وزیر ممکن است مسئولیت یک یا چند وزارتخانه را خود بعهده بگیرد. زمان چنین مسئولیتی باید معین و کوتاه باشد.

۱۲- مسئولیت وزراء

از آنجایی که امور اجرایی و اداری کشور از طریق وزراء انجام می‌گیرد و اینان باید سازمان‌دهی نمایند و از مدیران کارآمد استفاده کنند، مسئولیت عمده متوجه

آنهاست. وزراء نمی‌شود غیرمستول باشند. رئیس جمهور هم مسئولیت دارد. تنها شاه در کشور سلطنتی غیرمستول است. وزراء مسئولیت سیاسی، مسئولیت کیفری، مسئولیت مشترک دارند.

منظور از مسئولیت سیاسی وزیر این است که اگر در ترتیب انجام وظایف وزارت مورد عدم موافقت اکثریت پارلمان قرار گرفت باید از کارکناره گیری کند. در مسئولیت سیاسی لازم نیست دلایل خیلی بارز و روشن علیه وزیر موجود باشد. بهانه‌هایی هم می‌تواند نظر مخالف نمایندگان را باعث شود. در کشوری که وزیران در مقابل مجلس مسئولیت دارند باید طوری خدمت نمایند که همواره مورد اعتماد مجلس باشند.

ارتکاب جرم، مسئولیت کیفری وزراء را برمی‌انگیزد. تعقیب کیفری وزیر در کشورها فرق می‌کند، گاهی مثل دیگر افراد با دادگاههای عمومی است گاهی قانون اساسی ترتیب خاصی مقرر داشته مثل اینکه دیوانعالی کشور رسیدگی کند یا مجلس نمایندگان تعقیب کند و مجلس عالی محاکمه نماید. مثلاً در قانون اساسی ۱۸۷۵ فرانسه مجلس مبعوثان امر تعقیب را به عهده داشت و مجلس سنا محاکمه می‌کرد. کمیسیون که از طرف مجلس سنا انتخاب می‌شد وظایف بازپرسی را انجام می‌داد. کمیسیون ۹ نفر عضو اصلی و ۵ عضو علی‌البدل داشت. وظیفه دادستان به عهده دادرای دیوانعالی کشور و دادگاه استان پاریس بود. وزراء مسئولیت مشترک هم دارند یعنی در اموری که هیئت وزیران تصمیم می‌گیرد به همه آنها مربوط می‌شود و مشترکاً مسئولند. تصمیم هیأت وزیران علی‌القاعده با اکثریت اتخاذ می‌شود و هرگاه وزیری در جمع اکثریت نباشد از مسئولیت مشترک معاف نمی‌گردد.

فصل سیزدهم

قوه قضائیه

۱- جایگاه قوه قضائیه در ارتباط با دو قوه دیگر

گرچه بعضی عقیده داشتند قوه قضائیه قوه جدائی از قوه مجریه نیست ولی سرانجام در همه قوانین اساسی مدون کشورها طی اصولی قوه قضائیه را جدای از دو قوه دیگر و مستقل از آن دو شناختند. اگر در مفهوم عنوان «حقوق اساسی» دقیق شویم می بینیم نکته اصلی و چکیده همه مباحث رعایت، حفظ و تضمین حقوق افراد ملت مطرح است و در بین قوای سه گانه قوه ای که مأموریت حفاظت از حقوق و آزادی های ملت را دارد دستگاه قضایی است. قوه قضائیه ناظر بر حسن اجرای قوانین هم هست. دادگاههای سازمان قضایی حل و فصل اختلافات را و رسیدگی به جرایم و تعیین مجازات برای مجرمین را به عهده دارند. در واقع تامین امنیت عمومی و حفظ جان و مال و حیثیت افراد ملت در گرو استحکام این قوه است. احقاق حق و اجرای عدالت از حرف های اولیه مربوط به دستگاه قضاء است. در هر کشور وضع قوه قضائیه بستگی به اصولی دارد که در قانون اساسی آمده و هم تا حد زیادی مربوط می شود به شخصیت قضات با تفکر و ترتیب کار آنها.

۲- دستگاه اداری قوه قضائیه

در بعضی از کشورها وزارت دادگستری مأموریت گردش کار قضایی را دارد،

قضات را استخدام می‌کند و دادگاهها را به وجود می‌آورد. ایرادی که به این طریق هست وابسته کردن مراجع قضایی به قوه مجریه می‌باشد در حالیکه وظیفه قضات ایجاب می‌کند که وابسته به دو قوه دیگر نباشند. به همین جهت در بسیاری از قوانین اساسی بنحوی یا وزارت دادگستری را از قوه مجریه جدا کرده‌اند و یا مراجع قضایی را در یک سلسله مراتب خاصی بدون ارتباط با وزارت دادگستری تنظیم نموده‌اند. در ایران قوه قضائیه با عنوان مستقل از دو قوه دیگر شکل گرفته و وظایفش در قانون اساسی تصریح گردیده است. وزیر دادگستری ارتباطی با قضات به شکلی که در قبل وجود داشت ندارد و رابط قوه قضائیه با دو قوه دیگر است.

۳- اصل تساوی در برابر دادگاهها

همه اشخاصی که در یک کشور سکونت یا اقامت دارند اعم از اینکه اتباع آن کشور باشند یا خارجی، تابع دادگاههای آن کشورند و در برابر دادگاهها مساوی‌اند و هیچکس نباید امتیاز خاصی داشته باشد. بطور استثناء پاره‌ای از افراد و شخصیت‌ها بلحاظ مصونیت سیاسی که دارند از تبعیت دادگاهها معاف‌اند و چون همه کشورها این مصونیت را پذیرفته‌اند برای هیچکس نقص و عیبی محسوب نمی‌شود. رؤسای کشورها، وزرای امور خارجه، سفرا، وزرای مختار، اعضای سیاسی سفارتخانه‌ها، اعضای کمیسیون‌های بین‌المللی، نمایندگان دول در مجامع بین‌المللی، اعضای دیوان دآوری بین‌المللی و دیوان دادگستری بین‌المللی دارای مصونیت قضائی هستند. یعنی تعقیب و محاکمه آنها در کشور محل توقف صورت نمی‌گیرد و پرونده برای رسیدگی به کشور متبوع آنها می‌رود. این موضوع در قوانین اساسی و یا عادی کشورها مقرر شده است.

۴- تأسیس دادگاه به موجب قانون

اصل دیگری که در غالب کشورها معمول است و در قوانین اساسی آمده، اینکه تشکیل دادگاه باید به موجب قانون باشد. هیچکس و هیچ دسته و گروهی نمی‌توانند توافق کنند و دادگاهی به وجود آورند و افراد را مجازات کنند. تنها قانون می‌تواند تشکیل دادگاه را لازم بداند و مقرر دارد و حدود صلاحیت آن دادگاه را هم مشخص کند. مثلاً اصل ۱۵۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی مقرر داشته «مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است. تشکیل دادگاهها و تعیین صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است».

۵- اصل علنی بودن محاکمات

امروزه در غالب کشورها پذیرفته و در قوانین اساسی تصریح گردیده که محاکمات باید علنی بوده، ارباب جراید و اشخاص علاقمند بتوانند در جلسه دادرسی حضور یابند و ناظر جریان باشند، در مطبوعات و دیگر رسانه‌های گروهی مباحث مطروحه در دادگاه منعکس گردد. در علنی بودن دادگاه قضات دقت بیشتری می‌کنند و اراده خود را بر موازین قانونی ترجیح نمی‌دهند. قوانین کشورها بر حسب اوضاع و احوال و اخلاق و سنت و آداب مردم آن کشور اجازه می‌دهد بعضی محاکمات غیرعلنی باشد مثل مواردی که به عفت عمومی مربوط می‌گردد یا ارتباط با مسائل امنیتی کشور دارد.

مثلاً در این رابطه اصل ۱۶۵ قانون اساسی مقرر داشته «محاکمات، علنی انجام می‌شود و حضور افراد بلامانع است مگر آنکه به تشخیص دادگاه علنی بودن آن منافعی عفت عمومی یا نظم عمومی باشد یا در دعاوی خصوصی طرفین دعوی تقاضا کنند که محاکمه علنی نباشد».

۶- اصل مراجعه به دادگاه عمومی

غالب کشورها پذیرفته‌اند برای اینکه عدالت برقرار شود و هرکس بتواند از طریق دادگاه احقاق حق نماید. دادگاه صالح قانونی برای عموم در همه نقاط تجمع جمعیت ایجاد نمایند. با وجود قبول این اصل در همه کشورها مراجع اختصاصی هم پیش‌بینی شده است. دادگاه عمومی به همه مسائل رسیدگی می‌کند مگر اینکه قانون منع کرده باشد. دادگاه اختصاصی به هیچ موضوعی رسیدگی نمی‌کند مگر اینکه قانون امر کرده باشد.

۷- اصل قابل تجدیدنظر بودن احکام

چون قضات هم انسان هستند ممکن است در رسیدگی‌ها دچار اشتباه شوند، از قانون انحراف حاصل نمایند، و مثلاً صاحب حق محکوم شود یا برای بیگناه مجازات تعیین گردد. در قوانین اساسی کشورها راههایی برای جبران اشتباه پیش‌بینی کرده‌اند. یکی از این راهها دادگاه تجدیدنظر است که مجدداً به موضوع رسیدگی می‌نماید و یکی از راهها جبران خسارت زیان‌دیده است و از مهمترین راهها تشکیل دیوانعالی کشور است که رسیدگی حکمی را عهده‌دار باشد و رأی خلاف قانون را نقض نماید و وحدت رویه قضایی را در کشور تحقق بخشد.

۸- اصل مجانی بودن رسیدگی مراجع قانونی

در کشورهای مختلف مسئله هزینه دادرسی مورد بحث و اختلاف نظر است. غالباً عقیده دارند کسانی به دادگاه مراجعه می‌کنند که مورد تعدی قرار گرفته‌اند و برای مطالبه حق خود ناگزیر از طرح دعوی هستند و دستگاه حاکم کشور باید رفع ظلم نماید. گرفتن هزینه برای این امر بی‌معنی است. می‌گویند از وظایف اصلی و اولیه دولت ایجاد امنیت قضایی است و کسی بخاطر آن نباید وجهی پرداخت کند.

در مقابل دسته‌ای عقیده دارند اگر هزینه دریافت نشود طرح دعاوی واهی زیاد می‌شود. بعلاوه قضاوت هم یک نوع خدمت است و برای هر خدمتی هزینه‌ای است که دریافت کننده خدمت باید پرداخت کند. قوانین کشورها در این خصوص متفاوت است. در بعضی کشورها راههایی پیشنهاد شده تا اگر کسی قادر به پرداخت هزینه دادرسی واقعاً نیست بدون پرداخت بتواند دعوی خود را مطرح کند یا برای دعاوی کوچک معافیت‌هایی در قانون پیش‌بینی می‌کنند.

۹- تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی

پاره‌ای از قوانین اساسی کشورها به دادگاهها حق داده شده که به ادعای مغایرت قانون عادی با قانون اساسی هم رسیدگی کنند و در صورت مغایرت آن را ابطال نمایند. این موضوع به صور مختلف در قوانین اساسی آمده. در بعضی کشورها قضات از این امر ممنوع‌اند و هر قانون عادی را باید اجرا کنند و امر تطبیق به عهده هیأت عالی سیاسی یا خود قوه مقننه سپرده شده است. در ایران این تکلیف به عهده شورای نگهبان است.

۱۰- حضور هیأت منصفه

در پاره‌ای از قوانین به حضور هیأت منصفه در محاکم تکلیف کرده‌اند^(۱) اما اینکه در تمام محاکمات کیفری از حضور هیأت منصفه استفاده شود و یا فقط اختصاص به جرایم مطبوعاتی و جرایم سیاسی داشته باشد، اختلاف وجود دارد. گاهی برای محاکمات جنایی هیأت منصفه لازم دیده شده است. منظور از مشارکت

۱- اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌گوید: «رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی علنی است و با حضور هیئت منصفه در محاکم دادگستری صورت می‌گیرد. نحوه انتخاب، شرایط، اختیارات هیأت منصفه و تعریف جرم سیاسی را قانون براساس موازین اسلامی معین می‌کند».

هیأت منصفه در تمام یا بعضی محاکمات این است که نظر جامعه را نسبت به موضوع بگیرند و به همین جهت ترکیب هیأت منصفه باید طوری باشد که از مجموع نمایندگان جامعه احساس شود.

۱۱- دیوانعالی کشور واحد

در بعضی از قوانین اساسی بالاترین مرجع قضایی کشور را دیوانعالی کشور شناخته‌اند و به آن ماموریت وحدت رویه قضایی را داده‌اند. دیوانعالی کشور فقط در مرکز حکومت تشکیل می‌شود و نمی‌تواند شعبی در دیگر نقاط کشور داشته باشد. گاهی اجازه امور استثنایی را به عهده دیوانعالی گذاشته‌اند مثل احاله، اعاده دادرسی، نقض بلاارجاع که هرکدام بحث مربوط خود را در آئین دادرسی دارد^(۱).

۱۲- اصل قانونی بودن مجازات

در قوانین اساسی غالب کشورها تصریح شده که مجازات باید چیزی باشد که در قانون پیش‌بینی شده و قضات حق ندارند بنظر خود مجازات معمول دارند و یا به نظر خود عملی را جرم بشناسند^(۲).

۱- اصل ۱۶۱ می‌گوید: «دیوانعالی کشور به منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی و انجام مسئولیتهایی که طبق قانون به آن محول می‌شود براساس ضوابطی که رئیس قوه قضائیه تعیین می‌کند، تشکیل می‌شود».

۲- اصل ۱۶۹ می‌گوید: «هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی‌شود».

اصل ۳۶ می‌گوید: «حکم به مجازات و اجراء آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد».

اصل ۳۷ می‌گوید: «اصل، براءت است و هیچکس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد».

فصل چهاردهم

حقوق و آزادی‌های اساسی

۱- طرح موضوع آزادی و حقوق

تمام نهادهای سیاسی که تاکنون نام برده شد و به گونه‌ای مختلف در حقوق اساسی کشورها مطرح گردیده در مقابل بحث حقوق و آزادی‌های افراد بشر جنبه فرعی دارد. تمام این نهادها طرح‌ریزی می‌شود، شکل می‌گیرد، فعال می‌شود تا از آزادی و حقوق انسان‌ها حفاظت شود، عدالت در جامعه پایدار گردد و اصل تساوی استحکام پیدا نماید.

اما این آزادی چیست؟ یکی از واژه‌هایی که بسیار به کار گرفته می‌شود، واژه آزادی است، استفاده از آن توأم با اعتبار و احترام است. بسیاری به خاطر آن جان باختند، مبارزه در راه آن همیشه غرور انگیز بوده است، انسان‌ها مثل آب و هوا به آن نیاز دارند و در طول تاریخ بسیاری از آن محروم شده‌اند و فقدانش سبب شده است کثیری از استعدادها به مرحله شکوفائی نرسد.

برای تعریف آزادی و حدود و انواع آن کتاب‌ها نوشته شده و بحث‌های مفصل از جانب فلاسفه و نویسندگان و حقوق‌دانان مطرح شده است. یکی می‌گوید: «آزادی کمال اراده است» و دیگری می‌گوید: «آزادی قدرتی است که انسان برای انجام یا احتراز از عملی خاص داراست». کانت می‌گوید: «آزادی عبارت است از استقلال از هر چیز سوای قانون اخلاق». اسپنوزا انسان آزاد را چنین معنی می‌کند:

«انسان آزاد کسی است که تنها به موجب حکم عقل می‌زید».

و بالاخره می‌توان گفت آزادی عبارت است از اینکه شخصی اختیار انجام دادن هر کاری را داشته باشد به شرط آن که ضرر آن کار به دیگری نرسد. این شرط، آزادی هرکس را در مقابل دیگری محدود می‌نماید و رعایت این شرط تکلیف هر فرد و هر شخص در مقابل دیگری است. مبین و مشخص حدّ آزادی اشخاص در مقابل یکدیگر قوانین موضوعه می‌باشند و قانون باید فقط عملی را منع نماید که مخل نظام اجتماعی است.

انسان‌ها حق دارند سرنوشت خود را و ترتیب زندگی را در چهارچوب جامعه با شرط وجود فردیت خود بسازند و تا زمانی که اقدامات سرنوشت‌ساز فردی با سود عموم تضاد پیدا نکند، به پیش روند. نظریه پردازان بزرگ، متفکرین نامی، مخترعان، مکتشفان با محیط آزاد و بدون ترس از محدودیت‌های تحمیلی می‌توانند خلاقیت داشته باشند. تنها آزادی است که شخصیت انسان را به شناسایی افق‌های جدید می‌کشانند. بعلاوه باید وسایل و ابزار و امکانات برابری در اختیار افراد باشد تا از آزادی به نحو مطلوب استفاده کنند. در حقوق اساسی میزان و دائره عملکرد شخص و حدود آزادی وی همراه با حوزه اقتدار دولت مشخص می‌گردد. در قرون اخیر نهضت آزادیخواهی و روی‌آوری مردم به حکومت دموکراسی محصول آگاهی عمومی از توانمندی انسان‌ها است^(۱). تا به آن درجه

۱- احراز و اثبات شخصیت و حیثیت ذاتی فرد انسانی که در قرن ۱۸ و ۱۹ مورد توجه قرار گرفت و آزادی وی از آثار مهم این شخصیت و حیثیت ذاتی شناخته شد، ریشه در تمدن‌های باستانی دارد. در نظر فلاسفه یونان فرد مرکز ابتکار و مسئولیت در دولت - شهر است در اروپای قرون وسطی چنین توجهی به فرد متوقف ماند ولی با رنسانس تجدید حیات پیدا کرد و در قرون جدید به عنوان مکتب اصالت فرد بسیاری نتایج فلسفی، حقوقی و سیاسی از آن گرفته شد. نظریه اصالت فرد در حقیقت به نیک‌بودن فطرت انسان دست می‌گذارد. در قرن ۱۸ فردگرایی جنبه خوشبینانه افراطی پیدا کرد تا آنجا که انسان و طبیعتش ستایش برانگیز می‌شود و در مقابل نهادهای اجتماعی که انسان را از طبیعت خود دور می‌سازند مقصر شناخته شدند.

آزادی اهمیت یافته که بعضی عقیده دارند حقوق اساسی را باید از زاویه آزادی شناخت چنانچه میرکین گتزویچ^(۱) رئیس اسبق دانشگاه علوم سیاسی نیویورک در کتاب «گرایش‌های جدید حقوق اساسی» حقوق اساسی را به مثابه تکنیک آزادی توصیف می‌کند. در اهمیت آزادی به روایتی مشهور و منسوب به حسین بن علی (ع) استناد می‌نمایند که فرموده «فان لم یکن لکم دین فکونوا احراً لدنیاکم» آزادی وضع و موقعیتی است که اجبار و تحمیل جامعه و افراد به حداقل ممکن کاهش پیدا می‌کند. حالت مقابل آن هنگامی است که شخص به نحو الزام‌آوری تابع اراده دیگران شود و حد اعلی آن وضعی است که بردگان داشته‌اند. بیان کوتاه و پرمحتوی علی علیه‌السلام را از نهج‌البلاغه می‌آوریم که به فرزندش فرمود: «لانتکن عبد غیرک فقد جعلک الله حُرّاً» (فرزندم، بنده دیگران مباش که خداوند تو را آزاد خلق کرده است).

۲- آزادی فردی

آزادی فردی یعنی اینکه شخص در رفت و آمد و اقامت و ترک هر نقطه - چه در

→ نظریه پردازان، انسان را فی حد ذاته، بی‌گناه و جامعه را گناهکار دانستند و توصیه کردند باید انسان را از قید مقاصد نهادهای اجتماعی رها ساخت و به او آزادی کامل اعطا نمود باید اقتدار سیاسی جامعه به حداقل ممکن کاهش یابد. قانون باید به حفظ و حراست آزادی‌های فردی پردازد، از سازمان‌ها باید قدرت سرکوب‌کننده را سلب نمود. آزادی رفت و آمد، آزادی اندیشه، آزادی سخن و بیان، آزادی قلم و مطبوعات، آزادی‌های اقتصادی را برای همه انسان‌ها تضمین نمود.

در این قرن مفهوم فرد به تمام ابناء انسانی تعمیم و گسترش یافت. دیگر نمی‌توان حقوق و آزادی‌ها را منحصر به طبقه و گروه خاصی دانست. پدیده اعتماد به فرد به نمایندگی افراد هم گسترش یافت. نماینده منتخب مردم دیگر نماینده حوزه انتخابیه نیست بلکه نماینده ملت محسوب می‌گردد و بر این اساس اصل اعتماد به اکثریت مطرح گردید. اکثریت قدرت را در اختیار می‌گیرد و اقلیت هم هست و در کار اکثریت نظارت می‌کند. اعتماد به اکثریت اعتماد به اقلیت را نفی نمی‌کند. دو گروه در قالب دموکراسی مبارزه‌ای مسالمت‌آمیز دارند و مکمل یکدیگر بشمار می‌روند.

۱- Mirkine Guetzewitch

کشور و چه در خارج از کشور- آزاد باشد و از توقیف بدون دلیل مصون و محفوظ بماند. نتیجه این آزادی عبارت است از لغو بردگی و لغو بیگاری و منع توقیف و حبس بدون مجوز اشخاص. با جود تمام تلاش‌هایی که انجام گرفته و با اینکه در قوانین اساسی ممالک جهان و در منشورها، اعلامیه‌ها و میثاق‌ها آزادی و حقوق بشر تثبیت گردیده هنوز هم مظاهر عدم آزادی فردی در کشورها دیده می‌شود.

اصل ۳۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌گوید: «هیچکس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند. در صورت بازداشت موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضائی ارسال و مقدمات محاکمه، در اسرع وقت فراهم گردد.

متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود».

اصل ۳۳ می‌گوید: «هیچکس را نمی‌توان از محل اقامت خود تبعید کرد یا از اقامت در محل موردعلاقه‌اش ممنوع یا به اقامت در محلی مجبور ساخت، مگر در مواردی که قانون مقرر می‌دارد».

۳- آزادی تعلیم و تربیت

منظور از آزادی تعلیم و تربیت این است که اشخاص حق داشته باشند با تأسیس مدارس، ایجاد آموزشگاه و مراکز پرورشی، فرزندان خود و یا دیگران را که مایل باشند آموزش دهند و تربیت کنند و دولت هم ممانعتی به عمل نیاورد. بدیهی است آزادی مطلق و نامحدود در این مورد در هیچ جامعه‌ای امکان پذیر نیست، یعنی ممکن نیست هرکس به هر طریق و با هر نوع وسایل و ابزار، هر نوع آموزشی را برقرار سازد. معمولاً قوانین برای مؤسسات و مدیران ضوابطی در نظر می‌گیرند و از لحاظ تدریس برنامه‌ای را پیش‌بینی می‌کنند. چنانچه از حدود و موازین تعیین شده

تجاوز شود، آن مراکز آموزشی تعطیل و متخلفان مورد تعقیب قانونی قرار می‌گیرند. کشورها و قوانین آنها در این رابطه تفاوت بسیار دارند. یک حد آن محدودیت شدید و کنترل همه‌جانبه، یک حد آن رهایی مطلق و مه‌جایز بودن در هر نوع آموزش و به هر طریق و در هر وضعیت است.

۴- آزادی بیان

آزادی تنها این نیست که افراد در انتخاب محل اقامت یا در رفت و آمد آزاد باشند. افراد در اجتماع زندگی می‌کنند و با دیگران در تماس و ارتباط‌اند. باید آنچه درک می‌کنند، آنچه می‌فهمند و آنچه عقیده دارند را بتوانند بیان کنند یا از طریق کتاب و مطبوعات به دیگران منتقل سازند و دیگران را در جریان افکار و اطلاعات خود قرار دهند. در اینجا آزادی بیان و آزادی مطبوعات را در یک ردیف قرار دادیم. ابزار هر کدام متفاوت است. آزادی بیان محتاج مخاطب است، میز خطابه می‌خواهد، اجتماع افراد را لازم دارد. در بیان، استماع شنوندگان هست در حالیکه در مطبوعات قلم مطرح است و ابزار تکثیر لازم است.

۵- آزادی شغل و کار

آزادی شغل، تقریباً مقوله‌ای تازه است. با مراجعه به تاریخ، بسادگی درمی‌یابیم که در بیشتر کشورها چنین رایج نبوده است بویژه در کشورهای که نظام طبقاتی حاکم بوده است. هر طبقه و صنف می‌توانست مشاغل مربوط به خودش را داشته باشد و معمولاً کسی نمی‌توانست از محدوده مشاغل طبقه خویش، پا فراتر نهد و به کار دیگری اشتغال ورزد. بدین ترتیب آزادی شغل هم پس از یک سلسله مبارزه به همراه دیگر آزادی‌ها مورد توجه قرار گرفت و در اعلامیه‌ها و قوانین اساسی تثبیت گردید.

ماده ۲۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر در این مورد مقرر داشته «هرکس حق دارد کار کند و کار خود را آزادانه انتخاب نماید. شرایط منصفانه و رضایتبخشی برای کار خواستار باشد و در مقابل بیکاری مورد حمایت قرار گیرد. همه حق دارند که بدون هیچگونه تبعیضی در مقابل کار مساوی اجرت مساوی دریافت دارند.

محدودیت‌های ذیل را در مورد آزادی کار قوانین کشورها مقرر می‌دارند:

الف - برای حسن جریان امور و مصالح ملی و منافع عمومی دولت عهده‌دار بعضی امور می‌گردد و افراد از اشتغال مستقل به آن محروم‌اند.
ضرب مسکوکات، نشر اسکناس، تاسیس پست و تلگراف و مخابرات و نظایر آن.

ب - بعضی مشاغل محتاج تخصص‌هایی است و برای اشتغال آن باید افراد واجد شرایط باشند مثل داروسازی، طبابت، وکالت عدلیه و نظایر آن.

ج - برای حفظ سلامت و رشد اطفال از اشتغال به کار آنان تا سن معینی جلوگیری می‌گردد. همچنین ارجاع کار به زنان در معادن زغال‌سنگ و نظایر آن و بطور کلی کارهای سخت و طاقت‌فرسا ممانعت می‌شود. دولت تکلیف دارد برای ساعات کار افراد حداکثر و حداقلی معین کند و کارفرمایان را از دادن ساعات اضافی کار که به سلامت کارگران لطمه وارد می‌آورد، بازدارد.

۶- آزادی مطبوعات

در سابق آزادی مطبوعات وجود نداشت. در کشورها انتشارات در اختیار ایادی حکومت بود. طبع و نشر کتب مستلزم کنترل و اجازه قبلی بود و همچنین افرادی که می‌خواستند روزنامه یا مجله منتشر کنند، مجبور بودند در جهت افکار و مقاصد و خواسته‌های دولتمردان قلم بزنند و الا اجازه نشر به آنها داده نمی‌شد بعلاوه مامورین دولت روزنامه‌ها و مجلات را قبل از انتشار، سانسور می‌کردند و از

انتشار اخبار و مقالات مخالف نظر دولت جلوگیری می کردند. امروز در بسیاری از کشورها اصل آزادی مطبوعات در قوانین اساسی آمده است. البته آزادی مطبوعات هم مانند سایر آزادی ها یک اصل مطلق و نامحدود نیست بلکه مستلزم شرایطی به تناسب کشورها است مقررات و ضوابطی را در نظر گرفته اند. صاحب چاپخانه، صاحب روزنامه، مدیر مسئول و توزیع کننده هریک تکالیفی دارند باید شناخته شده باشند. باید به آنها دسترسی باشد. تا اگر از طریق مطبوعات مرتکب جرمی شدند قابل تعقیب باشند.

در غالب کشورها جرایمی که بوسیله مطبوعات اعلام شود با حضور هیأت منصفه رسیدگی می گردد.

در ایران اولین قانون مطبوعات بعد از انقلاب مشروطیت در محرم ۱۳۲۶ قمری به تصویب مجلس رسید و تاکنون چندین قانون دیگر در این رابطه وضع گردیده است که هریک جای قبلی را گرفته است. امروز در همه دنیا به دلایل مختلف مطبوعات از رسالت اصلی بازمانده اند.

۷- آزادی اجتماعات

از آنجا که انسان طبیعتاً مایل به زندگی در اجتماع است همیشه علاقمند بوده که با هموعان خود جمع شود، گفتگو نماید. این اجتماعات معمولاً مرکزی بوده است برای طرح مسائل فکری و سیاسی و گاهی نتیجه این اجتماعات مزاحمت هایی برای حکومت ها فراهم کرده است و گاهی هم منجر به برخوردها و اختلاف ها شده و نگرانی دستگاه حاکم را فراهم نموده است. بنابراین در سوابق چندان نظر مساعدی با اجتماعات نبوده و با آن مخالفت می شده است.

بالاخره آزادی اجتماعات هم مثل دیگر آزادی ها در جوامع مختلف پذیرفته شد بطوریکه اشخاص مجازند در محل معینی جمع شده، راجع به مسائل سیاسی

و اجتماعی و غیر آن تبادل نظر نمایند ولی اعمال این حق و استفاده از این آزادی مستلزم شرایطی است از آن جمله انتخاب محل است. در شوارع عمومی ایجاد مزاحمت می‌کند. شرط دیگر اینکه شرکت‌کنندگان نباید مسلح باشند و بعلاوه روز و ساعت آن باید معلوم باشد و قبلاً اطلاع داده شود. مأمورین می‌توانند مراقبت‌های لازم را برای حفظ نظم و امنیت داشته باشند. چنانچه دعوت کنندگان به اجتماع، مردم را به انقلاب و شورش بخوانند و نظم را بهم زنند، قابل تعقیب‌اند.

۸- آزادی مکاتبات و مخابرات

منظور از آزادی در مکاتبات و مخابرات این است که هرکس می‌تواند نامه بنویسد، تلگراف کند، از تلکس و فاکس استفاده نماید و بوسیله تلفن با مخاطب صحبت کند. این مذاکرات و مکاتبات باید کاملاً از تعرض مصون باشد. هیچ مأموری حق ندارد از طریق شنود یا بازکردن پاکات و بسته‌های پستی اینگونه روابط را مورد سانسور و تفتیش قرار دهد و الاً آزادی افراد در این قسمت سلب شده است^(۱).

سری بودن مخابرات پستی و تلگرافی در قوانین اساسی کشورها آمده و برای عدم رعایت آن مجازات تعیین شده است. گاهی قوانین اجازه داده‌اند که مراجع قضایی با رعایت ضوابط و تشریفات بخاطر کشف جرم یا جمع‌آوری دلایل یا برای جلوگیری از نابودی آثار جرم در مدت معینی مخابرات یا نامه‌های شخص کنترل شود. مثلاً وقتی شرکای مجرم دستگیر شده، متواری هستند ممکن است قاضی مأمور رسیدگی دستور دهد مکالمه تلفنی متهم زندانی با اشخاص برای یک هفته

۱- اصل ۲۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر داشته «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق‌سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون.

کنترل گردد تا احتمالاً به دستگیری اشخاص متواری منجر گردد یا علیه شخصی به جاسوسی اعلام جرم می‌شود و به تماس‌های او با خارج کشور استناد می‌گردد، ممکن است مقام قضایی صلاحیتدار با در دست داشتن دلایل و قرائن دستور دهد تماس تلفنی وی با خارج ضبط و ضمیمه پرونده گردد.

۹- احترام به اصل تساوی

امروزه در ردیف رعایت آزادی انسان پذیرفتن و قبول اصل تساوی از جانب حکومت‌ها است. باید توجه داشت تساوی در حقوق غیر از تساوی در احوال است. اشخاص نمی‌توانند در احوال مساوی باشند چه از حیث لیاقت و استعداد و توانایی و چه از حیث دارائی. با این حال در انواع حقوق عمومی باید مساوی باشند. تساوی در مقابل قانون، تساوی در برابر دادگاهها، تساوی در پرداخت مالیات، تساوی از حیث اشتغال به مشاغل دولتی، تساوی از حیث خدمت نظام وظیفه از اهم موارد اصل تساوی است که غالباً در قوانین اساسی کشورها با عبارات گوناگون آمده و گاهی به قوانین عادی واگذار شده است.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به این موضوع، چنین پرداخته است:
اصل ۱۹- مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند اینها سبب امتیاز نخواهد بود.

اصل ۲۰- همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.

۱۰- تساوی در برابر قانون

منظور از تساوی در برابر قانون این است که تمامی قوانین اعم از قوانین مدنی،

جزایی، مالی، تعلیماتی، ثبتی، انتظامی، بانکی و غیر آن شامل تمام افراد بشود و بین اغنیاء و فقراء، باسوادان و بی سوادان، کارمند دولت و غیر کارمند، روحانی و غیر روحانی تفاوتی قایل نباشد.

اصل تساوی در برابر قانون تقریباً در همه قوانین اساسی آمده و تضمین شده است. بزرگترین ثمره آزادی تساوی افراد در مقابل قانون است. منظور از این تساوی این نیست که افراد جامعه همه برابرند یا باید به اتکای آزادی برابر شوند، بلکه هدف این است که دستگاه حکومت و ارگان‌های مجری قانون با همه افراد رفتاری یکسان داشته باشند. این تکلیف حکومت مفهومش این است که عدم تساوی طبیعی بین افراد نباید باعث رفتاری تبعیض آمیز شود.

۱۱- تساوی در مقابل دادگاهها

در مراجعه به دادگاه و در دعوت به حضور از جانب دادگاه فرقی بین افراد نیست. دعاوی بدون توجه به اطراف آن به یک نحو رسیدگی می شود، در حالیکه در سابق چنین نبود. طبقات اجتماعی هریک برای خود دادگاه داشتند و یا در رژیم کاپیتولاسیون دادگاههای خاصی در وزارت خارجه تشکیل می شد و حضور بعضی افراد و شخصیت‌ها در پیشگاه دادگاه خلاف شأن آنها تلقی می گردید. ایجاد دادگاه ویژه، دادگاه فوق العاده، دادگاه اختصاصی و تفاوت قائل شدن بین افراد در مراجعه به دادگاهها خلاف اصل تساوی است.

۱۲- تساوی در پرداخت مالیات

تساوی در پرداخت مالیات این نیست که همه افراد یک مبلغ مالیات بدهند. امروز مالیات سرانه تقریباً منسوخ شده. اصل تساوی در پرداخت مالیات به این معنی است که تمام افراد به تناسب قدرت و توانایی خود یا به نسبت و براساس

درآمدی که کسب می‌کنند، به دولت مالیات پرداخت کنند.

در سوابق طبقات ممتاز مثل اشراف و اعیان از مالیات معاف بودند. در عوض دهقانان باید انواع مالیات بپردازند. این قوانین عادی مالیاتی هستند که باید ضوابط و معیارهای اخذ مالیات را به ترتیبی تنظیم کنند که پرداخت‌کنندگان به عنوان یک وظیفه با شوق و علاقه اقدام به پرداخت کنند و احساس ناامنی از افشاء درآمد و ثروت خود نداشته باشند. برخورد مأمورین و درک مؤدی به اینکه واقعاً تبعیضی در بین نیست و اصل تساوی به اعتبار خود باقی است از مشکلات موضوع می‌کاهد.

۱۳- تساوی در خدمت نظام وظیفه

همان‌گونه که افراد از امتیازات به نحو مساوی استفاده می‌کنند در خدمات هم باید مساوی باشند. امروزه در ممالک متمدن تمام افراد ذکور ملت مشمول خدمت نظام وظیفه هستند. البته افرادی که درجات شخصی بالاتری دارند به درجه افسری نایل می‌شوند.

در سابق اغنیا با دادن مبلغی پول از خدمت نظام معاف می‌شدند. امروزه در همه کشورها خدمت نظام، خدمت مقدس میهنی است که تکلیف عموم است در سنین معینی انجام دهند. هرگاه اصل تساوی با وضع قوانین صحیح رعایت شده باشد، جوانان استقبال می‌کنند و آن را اتلاف وقت محسوب نمی‌دارند.

۱۴- تساوی از حیث مشاغل دولتی

دولت نمی‌تواند مشاغل دولتی را در انحصار افرادی خاص قرار دهد ولی می‌تواند بدون توجه به داوطلبین شرایط معین کند تا هرکس حائز آن شرایط بود به خدمت دولت درآید. امروز در غالب کشورها استخدام دولت از طریق مسابقه صورت می‌گیرد یا چنین وانمود می‌نمایند که همه واجدین شرایط در وضع یکسانی

قرار می‌گیرند. نه تنها در مقام استخدام دولت بلکه در همه مراحل خدمتی اصل تساوی باید رعایت شود. برتری و ارجحیت در ارتباط با لیاقت، کاردانی، تحصیلات، تجربیات به اصل تساوی لطمه وارد نمی‌آورد ولی مقدم داشتن روابط بر معیارها و ضوابط قانونی عدم رضایت عمومی را بدنبال دارد.^(۱)

۱۵- مصونیت منزل

منزل هرکس در حفظ و امان است. هیچکس مجاز نیست وارد منزل دیگری شود مگر اینکه صاحب منزل اجازه داده باشد اما مأمورین صلاحیتدار دولت می‌توانند برای دستگیری متهم و یا تفتیش برای یافتن آلات جرم بدون جلب رضایت صاحب‌خانه وارد شوند. البته مأمورین نمی‌توانند هر وقت خواستند برطبق اراده و نظر خود دست به چنین اقدامی بزنند. ورود به منزل برطبق قوانین شرایطی لازم دارد و در درجه اول باید با اجازه مقامات قضائی آنهم براساس دلایل و قرائن قوی ضرورت داشته باشد. معمولاً قوانین عادی کشورها شرایط و جهات و زمان ممکن برای ورود مأمورین صلاحیتدار را دقیقاً پیش‌بینی کرده‌اند. در غیر آن موارد عمل جرم و قابل تعقیب کیفری است.

بحث پایانی

در ۱۴ فصل گذشته کلیاتی از حقوق اساسی مورد بحث قرار گرفت ، غالب

۱- ماده ۳ قانون اساسی هلند در فصل حقوق بنیادی در این رابطه عبارت کوتاهی را بدون قید و شرط به کار برده «همه اتباع هلندی بطور یکسان حق کار در ادارات دولتی را خواهند داشت». این عبارت به آن معنی نیست که شرایطی برای داوطلبین به خدمات دولتی لازم نیست. عبارت «بطور یکسان» حاکی است هر نوع ضوابطی که برای استخدام لازم بود جنبه استثنایی ندارد و همه یکسان آن ضوابط را باید رعایت کنند یا دارا باشند.

کشورها در تنظیم چهارچوب و استخوان بندی نظام سیاسی به تناسب از این کلیات استفاده کرده‌اند. جزئیات حقوق اساسی تا حدود زیادی بستگی به اوضاع و احوال اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی، سوابق تاریخی، موقعیت جغرافیایی، وضع مالی، وضع احزاب و گروه‌ها، احساسات و تمایلات مردم، درجه ارتباط و بستگی با دیگر کشورها و بالاخره با جایگاه قدرت و کیفیت اعمال آن و حدود آزادی‌ها دارد، که معمولاً در قوانین اساسی کشورها منعکس می‌گردد. با این ترتیب حقوق اساسی هر کشوری در بخشی (بخش کلیات) با دیگر کشورها تقریباً مشترک است و در بخش دیگری (بخش جزئیات) خاص همان کشور است بدیهی است کلیات مرور شده در این کتاب نمی‌تواند ما را به وضع حقوق اساسی یک کشورها برساند. اما روند تحولات جهان حاکی است قوانین اساسی کشورها به سوی وحدت تمایل شدید دارند.

در سالهای پایانی قرن بیستم هستیم، پنجاه سال از خاتمه جنگ جهانی دوم و تشکیل سازمان ملل متحد می‌گذرد. دنیا در تمام جهات شکل بی سابقه‌ای پیدا کرده است. ترس و وحشت دوران جنگ سرد و مسابقه شدید تسلیحاتی کاهش یافته، اما مذاکرات خلع سلاح و نابودی تسلیحات که در تمام این قرن ادامه داشت به نتیجه نهایی نرسیده، اکنون ذخائر تسلیحات اتمی، هیدروژنی، شیمیایی، میکربی و گازهای سمی و انواع موشک‌ها و اقسام وسایل پرتاب برای چندین مرتبه نابودی تمدن جهان کافی است. در حال حاضر استفاده از این جنگ افزارهای وحشت‌زا در یک جنگ همگانی بعید می‌نماید مع الوصف لازم است برای نابودی آنها با فوریت چاره اندیشی شود.

در همه زمینه‌های علمی و تحقیقاتی و اکتشافی جهش‌های غیر قابل انتظاری پیش آمده است. و رود انسان به فضای بالای جو، استقرار ایستگاه‌های فضایی و راه‌یابی به دیگر کرات سرآغاز فصل جدید فعالیت انسان‌ها است.

یکی از مهمترین مباحث پرتلاطم و بحران خیز حقوق اساسی که در عین حال در منشور ملل متحد هم عنوان دارد رعایت حقوق بشر است که بعد جهانی پیدا کرده ، در واقع همان حقوق و آزادی هایی است که در قانون اساسی کشورها تمرکز دارد . حقیقت این است پاره ای مسائل داخلی کشورها وقتی ابعاد جهانی پیداکنند پیچیده می شوند و گاهی مشکلات را افزایش میدهند .

حقوق و آزادی ها از گذشته های دور تا به امروز ظاهرا" روند مطلوبی داشته اند مبارزات و قیام های مردم در سراسر جهان بخاطر این حقوق و آزادی ها ثمر بخش بوده تقریبا" در قوانین اساسی تمام کشورها با شکل بارزی این حقوق و آزادی ها ثبت گردیده بنا بر این از جهت شناسایی و انعکاس در قوانین اساسی و حتی در قوانین عادی کشورها غالبا" اشکالی نیست انواع حقوق و آزادی ها ، حق مالکیت ، حق ازدواج ، حق داشتن مسکن ، آزادی بیان ، آزادی عقیده ، آزادی شغل ، آزادی آموزش و پرورش و... صریحا" قید گردیده اما در عمل مامورین اجرای قدرت حاکم یا به عبارت بهتر هیئت حاکمه بی اعتنا به قوانین اساسی ، در نقض حقوق و آزادی انسان ها اباثی ندارند . تمامی تلاش را در حفظ و تقویت و ادامه قدرت خویش بکار می گیرند . واقعیت را واژگون جلوه می دهند ، سعی در فریب افراد ملت دارند ، همه اقتدارات و امتیازات را بدون توجه به صلاحیت ها در انحصار خود و عوامل مطیع خویش قرار می دهند . آزادی سیاسی را در آن حد برای افراد ملت می پذیرند که افکار و خواسته های آنها را ترویج نمایند و ابزاری در خدمت آنها باشند . سلب آزادی در درجات مختلف ، سلب حقوق به عناوین گوناگون ، عدم تساوی در برابر قانون با بهانه های مضحک ادامه دارد و گاهی تجاوز به اصول و موازین قانون اساسی تا به آن حد پیش می رود که مراجع قضایی و دادگاهها که باید حافظ حقوق و آزادی ها باشند به صورت ابزاری در خدمت قوای حاکم در می آیند تا صاحبان حق و آزادی یعنی دارندگان حق حاکمیت را، در معرض انواع اتهامات قرار دهند ،

چنین وضعی در دنیا رواج دارد و در چنین شرایطی جان، مال، حیثیت، اعتبار افراد ملت در معرض انواع تعدی ها است و جالب اینکه خود دولت ها با ابزار تبلیغاتی که در اختیار دارند مبین احساسات و خواسته های مردم هم هستند، هزینه تمام تشریفات، تجملات، استحکامات، محافظت ها، اصراف کاری ها، ندانم کاری ها را به حساب ملت می گذارند.

وضع استقلال کشورها هم صورت بهتری ندارد. در پنجاه سال اخیر دنیا شاهد فروریختن استعمار بوده است طی چندین دهه بیش از صد کشور از چنگال استعمار نجات یافته اند و عنوان استقلال به خود داده اند قانون اساسی پیدا کرده اند اما مشکل بزرگ دیگری در برابر این کشورهای به ظاهر مستقل پدیدار گردیده است، تقسیم کشورها به شمال و جنوب، یا تقسیم کشورها به کشورهای توسعه یافته صنعتی و کشورهای عقب مانده فقیر یک واقعیت ناگوار و تلخ معاصر است که بیش از هر پدیده دیگری نمود دارد.

در عصر کامپیوتر و دست یابی به اطلاعات انبوه که هر لحظه آدمی را در فضایی جدید قرار می دهد که گویا فواصل و مرزهایی بین کشورها وجود ندارد و گویا شش میلیارد انسان در یک خانه طبقاتی (به جای دهکده ادعا شده!) با یک شکاف عمیق فقر و غنا بسر می برند. منشور ملل متحد به عنوان قانون اساسی این خانه مشترک طبقاتی فرضی مطرح است که اقتدار حاکمیت فوق کشورها را در پوششی خاص به شورای امنیت واگذار کرده است، شورایی ۱۵ جانبه که با اتفاق نظر پنج قدرت بزرگ عضو دائمی آن عامل و مسئول حفظ صلح و امنیت معرفی گردیده است اما در پنجاه سال دوران جنگ سرد بلحاظ وجود اختلاف دو قطب رقیب کارایی چندانی نداشت و اکنون نیز. بلحاظ عدم رعایت اصل تساوی مورد ایراد کامل است و کارایی آن تا آنجا که نشان داده بیشتر در جهت منافع و مصالح همان قدرت های جهانی است.

عمده ثروت جهان، عمده مبادلات بازرگانی دنیا، تمامی تکنولوژی سریعاً پیشرفته مربوط به تعداد کمی از ۱۸۵ کشور موجود است و همین کشورها خود را حامی اصلی حقوق بشر می دانند و تبلیغات گسترده‌ای در این جهت راه می اندازند در حالیکه خود از عوامل اصلی تضییع حقوق و آزادی‌های ملل مختلف می باشند. اینکه چند میلیارد آدمی در زیر خط فقر یا در حدود آن نگهداشته شده اند، اینکه هیچگونه فرصتی به ملل مستضعف داده نمی شود تا از جهت علمی و فنی و تحقیقاتی و تکنولوژی پیشرفت حاصل نمایند، اینکه مواد خام و مواد انرژی زای کشورهای توسعه نیافته را با همان نرخ و قیمتی که خود می سنجند می برند و کالاهای ساخته شده را باز با همان قیمتی که خود معین می کنند به بازارهای مصرف این کشورهای ناتوان سرازیر می نمایند.

اینکه در جنگ های داخلی و منطقه ای در ریشه، شروع و توسعه آن نقش اصلی دارند و از این طریق با فروشهای میلیارد دلاری تسلیحات، منافع سرشاری عاید خود می نمایند از نشانه های بارز این تضییع حقوق ملتهاست.

اختلاف و شکاف بین کشورهای فقیر و غنی بطور تصاعدی همچنان رو به افزایش است گاهی ترحم می کنند با شرایط و قیودی وام می دهند این وام ها نه تنها علاج کار نیست بلکه وضع را به مراتب وخیم تر می سازد.

بهای مواد اولیه و اعتبار مربوط به این وام ها غالباً "اسباب رونق کارخانه های تسلیحاتی همان کشورهای صنعتی پیشرفته است و بیکاری را در آن کشورها کاهش می بخشد. اما در ممالک فقیر وام ها فساد داخلی را وسعت می دهد با این وام ها طبقه حاکمه به ثروت های باد آورده ای می رسد ظلم و تعدادی را افزایش می دهد چنین طبقه ای با استفاده از همین وام ها امکانات سرکوبی بیشتر مردم را فراهم می آورد، و در هیچ شرایطی حاضر به رها کردن کرسی حکومت و صدارت نیست مگر اینکه در مقابل انقلاب قرار گیرد. خریده های تسلیحاتی فراوان از همان وام

دهندگان بیشتر صورت می گیرد و کار برد این تسلیحات حفظ هیئت حاکمه از شورش ها و اعتراضات است که باید بهر حال سرکوب شود آزادی و حقوق اساسی افراد لگد کوب می شود و فریاد مجامع بین المللی و همان قدرتهای حامی حقوق بشر بلند می گردد که رعایت آزادی ها نشده است .

برفرض که در یک مبارزه ای سخت بین هیئت حاکم و ملت ، ملت پیروز شود و گروه جدیدی با عناوین تازه قدرت را در اختیار گیرند با وام های سنگین گذشته و بهره آن که به ارث برده اند چه باید بکنند ناچارند وام های جدیدی را طلب نمایند و با تقسیط بازپرداخت وام های گذشته تسلیم قدرت وام دهنده باشند . بعلاوه اختلافات داخلی هم که ناشی از همان فساد مالی و افزایش فقر و بی اطلاعی و کمی تجربه و عدم تخصص در امور است به رو در رویی مردم با هم می انجامد و ابزار هم همان تسلیحاتی است که خریداری شده است آشوب و ناامنی ، جنگ داخلی عدم رونق کار مجالی برای توجه به حقوق و آزادی ها نمی گذارد . این جا است که ملاحظه می شود میلیون ها کودک که باید در شرایط زندگی مساعد پرورش یابند و آینده ساز ممالک خود باشند نارسیده در چنگال مرگ می افتند . در همان حال سازمانهای وابسته به سازمان ملل آمار و ارقام از این فجایع می دهند غالباً "حکومت های کشورهای وابسته که توانایی مقاوت در برابر قدرتهای بزرگ را ندارند در داخل به مردم فشار می آورند و نقض حقوق اساسی تبلور بیشتر پیدا می کند . همانگونه که گفته شد غالب کشورها از حیث قانون اساسی چیزی کم ندارند ولی در اجرای قانون نمی خواهند از قدرتی که به آن دست یافته اند کاسته شود ، تحمل انتقاد را ندارند . خود را منجی ملت می دانند . در اداره امور اشتباه زیاد دارند ، هر اشتباهی را مخفی نگه میدارند . اجرای قانون اساسی و قوانین عادی را از همه طلب می کنند ولی خود همواره به آن بی اعتنا هستند نمی دانند یا نمی خواهند و اگر بخواهند نمی توانند بطور ریشه ای و اساسی به حل مشکلات پردازند این

سختن به یک یا دو یا چند کشور ارتباط پیدا نمی کند کثیری از کشورها در این وضع اند اگر حقوق و آزادی ها را رعایت نمایند دوام و بقای خود را در خطر می بینند از این جمع کشورها بعضاً امکانات مادی متعددی در اختیار دارند و حداقل مایحتاج مردم را تدارک می بینند، ولی بسیاری از آنها از امکانات اولیه محرومند با جنگ داخلی مواجه اند قحطی و خشکسالی دارند. در چنین کشورهایی نیازی به یک تحول و دگرگونی عمیق احساس می شود، نیروی کار و استعدادهای آنان باید تحرک پیدا کند روند زندگی را عوض نمایند.

راه چاره برای ملت ها در این است که هر چه بیشتر آگاهی پیدا کنند، طبقه روشنفکر و آگاه باید رسالت خود را بدانند و واقعیت ها را درک کنند مسائل را تجزیه و تحلیل نمایند. طبقات حاکم باید در فکر چاره و علاج درد ها باشند خود را از ملت جدا ندانند. همه واقعیت ها را بازگو کنند. سیاست پنهان کاری را کنار گذارند. صادق باشند، قدرت خود را موقت و زودگذر بدانند. از حیف و میل و اسرافکاری ثروت عمومی بشدت خود داری نمایند.

هیچگونه تلاش غیر متعارف و فریب کارانه در جهت تثبیت خود نداشته باشند. ملت را در مقابل قدرت های متجاوز مجهز نمایند با حمایت ملت می توان شرایط مناسب را برای حفظ استقلال کشور و حقوق ملت تحصیل نمود، با حمایت واقعی ملت می توانند از منابع گوناگون کشور حفاظت نمایند. مصالح کشور و ملت را در درجه اول اهمیت قرار دهند به ارزیابی اقدامات خود پردازند. اگر برای کشور و ملت زیانبار بوده اند اجازه بدهند شخصیت های یا صلاحیت، یا استعداد انحراف ناپذیر، خلاق بتوانند در این سنگر وارد شوند. اولین قدم در این راه پذیرش حق انتقاد است بسیاری از تیره گی روابط را همین انتقادها و پاسخگوئی به آنها می تواند برطرف سازد. این قدم اول در احترام به حقوق اساسی است، یعنی پذیرش آزادی بیان.

پاره‌ای از آثار چاپ شده مؤلف

- ۱- روش علی (ع) چاپ اول ۱۳۳۵
- ۲- خلع سلاح و سازمان ملل متحد چاپ اول ۱۳۵۲
- ۳- آئین دادرسی مدنی (متن درس دانشکده حقوق) جلد اول - سازمان قضائی ایران چاپ اول ۱۳۵۶
- ۴- نگرشی بر گذشته دادگستری و وضع آینده آن چاپ اول ۱۳۵۸
- ۵- غیرمتمهدها از باندونگ تا هاوانا چاپ اول ۱۳۵۹
- ۶- تاریخ سیاسی معاصر ایران جلد اول چاپ اول ۱۳۵۹
- ۷- آئین دادرسی مدنی (متن درس دانشکده حقوق) جلد دوم - طواری دادرسی چاپ اول - ۱۳۵۶
- ۸- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد اول - کلیات و مقدمات - ۱۳۶۰
- ۹- ایران اسلامی در برابر صهیونیسم چاپ اول ۱۳۶۱ ترجمه به زبان عربی در ۱۳۶۳
- ۱۰- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد دوم حاکمیت - چاپ اول ۱۳۶۱
- ۱۱- تاریخ تحولات سیاسی و روابط خارجی جلد اول - چاپ اول ۱۳۶۹
- ۱۲- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد سوم - قوه مقننه - چاپ اول ۱۳۶۲
- ۱۳- تاریخ سیاسی معاصر ایران جلد دوم - چاپ اول ۱۳۵۹
- ۱۴- تاریخ تحولات سیاسی و روابط خارجی جلد دوم چاپ اول ۱۳۶۹
- ۱۵- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد چهارم - شورای نگهبان چاپ اول ۱۳۶۶
- ۱۶- آئین دادرسی مدنی - اجرای احکام (متن درس دانشکده حقوق) - چاپ اول ۱۳۶۹
- ۱۷- حقوق بین الملل خصوصی (متن درس دانشکده حقوق) چاپ اول ۱۳۶۹
- ۱۸- مبانی و کلیات علم حقوق (متن درس) - چاپ اول ۱۳۶۹
- ۱۹- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد پنجم - قوه مجریه چاپ اول ۱۳۶۷
- ۲۰- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد ششم - قوه قضائیه چاپ اول ۱۳۶۸
- ۲۱- تاریخ سیاسی معاصر ایران ترجمه به زبان انگلیسی ۱۳۶۹
- ۲۲- حقوق اساسی در جمهوری اسلامی جلد هفتم حقوق و آزادیهای افراد ملت ۱۳۶۸
- ۲۳- حقوق اساسی و نهادهای سیاسی (متن درس دانشجویان) ۱۳۷۰
- ۲۴- ادله اثبات دعوی (متن درس دانشکده حقوق) چاپ اول ۱۳۶۹
- ۲۵- مبانی و کلیات علوم سیاسی جلد اول چاپ اول ۱۳۷۱
- ۲۶- رویه قضائی (متن درس دانشکده حقوق) چاپ اول سال ۱۳۷۲
- ۲۷- حقوق بین الملل عمومی و اصول روابط دول چاپ اول ۱۳۷۴
- ۲۸- تاریخ سیاسی معاصر ایران ترجمه به زبان عربی ۱۳۷۳
- ۲۹- حقوق اساسی تطبیقی چاپ اول ۱۳۷۴
- ۳۰- جلد دوم مبانی و کلیات علوم سیاسی - شناسائی کشورها - مسائل سیاسی جهان معاصر چاپ اول ۱۳۷۵
- ۳۱- سازمان قضائی جمهوری اسلامی - دوره جدید آئین دادرسی مدنی جلد اول ۱۳۷۶
- ۳۲- جلد سوم تاریخ تحولات سیاسی و روابط خارجی ایران چاپ اول - ۱۳۷۶